

DIE RECHTSSTELLUNG DES ERBEN
DES GENOSSEN EINER EINGETRAGENEN GENOSSENSCHAFT

VON

ALFONS SCHMIDT

Mainz 1962



Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41554408_0038

DIE RECHTSSTELLUNG DES ERBEN
DES GENOSSEN EINER EINGETRAGENEN GENOSSENSCHAFT

Dissertation

vorgelegt der

Rechts- und Wirtschaftswissenschaftlichen Fakultät der

Johannes Gutenberg-Universität in Mainz

von

ALFONS SCHMIDT

Amtsgerichtsrat

aus

Kaiserslautern

1963

Erstberichterstatter: Professor Dr. Bartholomeyczik

Zweitberichterstatter: Professor Dr. Scheuerle

Tag der mündlichen Prüfung: 27. Juli 1962



GESAMTHERSTELLUNG:

DITTERS BÜRODIENST, MAINZ, Augustinerstraße 64-66

INHALTSÜBERSICHT

	Seite
Schrifttumsverzeichnis	IV
Abkürzungsverzeichnis	IX
I. Abschnitt. Einleitung	1
§ 1. Aufgaben der Abhandlung	1
§ 2. Begriff und Rechtsnatur der eingetragenen Genossenschaft	2
II. Abschnitt: Vererblichkeit der Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft ...	9
1. Kapitel: Gesetzliche Grundlagen	9
§ 3. Vergleich des geltenden Rechts mit dem früheren	9
2. Kapitel: Standpunkt der herrschenden Meinung	10
§ 4. Argumente, auf die die herrschende Meinung ihre Auffassung von der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft stützt	10
§ 5. Rechtliche Beurteilung des Verhältnisses vom Zeitpunkt des Todes eines Mitglieds bis zum Geschäftsjahrschluß	12
3. Kapitel: Auseinandersetzung mit der herrschenden Meinung ..	13
§ 6. Wort- und Sinninterpretation des § 77 Abs.1 GenG	14
§ 7. Die personalistische Struktur der eingetragenen Genossenschaft steht einem erbrechtlichen Er- werb der Mitgliedschaft nicht entgegen	20
§ 8. Rechtsstellung des Erben in der eingetragenen Genossenschaft	25
4. Kapitel: Ergebnis der Untersuchung	29
§ 9. Die Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft ist vererblich	29

§ 10.	Der Erbe scheidet zwingend aus der Mitgliedschaft aus, kann jedoch eine neue Mitgliedschaft begründen	31
§ 11.	Vergleich des hier vertretenen Standpunktes mit dem der herrschenden Meinung	32
III. Abschnitt.	Erwerb der Mitgliedschaft und Rechtsstellung des Erben	34
1. Kapitel:	Wesen und Bestandteile der Mitgliedschaft	34
§ 12.	Wesen der Mitgliedschaft	34
§ 13.	Bestandteil der Mitgliedschaft	36
2. Kapitel:	Nachfolge des Erben in die Mitgliedschaft	41
§ 14.	Vererblichkeit der Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft im Vergleich mit anderen Personenvereinigungen	41
§ 15.	Vererblichkeit nach Gesellschaftsrecht und Vererbung nach Erbrecht	44
§ 16.	Erwerbsvorgang und Umfang der Nachfolge ...	47
3. Kapitel:	Verhältnis zwischen Gesellschaftsrecht und Erbrecht ..	51
§ 17.	Alleinerbe	51
§ 18.	Miterbengemeinschaft	53
4. Kapitel:	Recht zur Ausschlagung der Erbschaft und Übertragung des Geschäftsguthabens	64
§ 19.	Ausschlagung der Erbschaft durch den Erben ..	64
§ 20.	Übertragung des Geschäftsguthabens	65
IV. Abschnitt.	Ende der Mitgliedschaft des Erben und deren Neubegründung durch den Erben ..	66
1. Kapitel:	Ende der Mitgliedschaft des Erben	66
§ 21.	Ausscheiden des Erben aus der Mitgliedschaft ..	66
§ 22.	Wirkungen des Ausscheidens	68
§ 23.	Haftung des Erben	71

2. Kapitel:	Neubegründung der Mitgliedschaft durch den Erben . .	74
§ 24.	Alleinerbe	74
§ 25.	Miterbengemeinschaft	77

SCHRIFTTUMSVERZEICHNIS

Bartholomeyczik	Erbrecht, 5. Aufl. 1961
Baumbach-Duden	Kurzkomentar zum HGB, 14. Aufl. 1961
Baumbach-Hueck	Kurzkomentar zum GmbHG, 10. Aufl. 1962
Binder	Erbrecht, 2. Aufl. 1930 (zit.: Binder)
Binder	Die Rechtsstellung des Erben nach Deutschem Bürgerlichem Recht, 1. Teil, 1901 (zit.: Binder, Die Rechtsstellung des Erben)
Boehmer	Der Übergang des Pflichtlebens des Erblassers auf den Erben, in RG-Praxis III, S. 216
Brodmann	Kommentar zum GmbHG, 2. Aufl. 1930
Brückmann	Grundbegriffe des Genossenschaftsrechts, in ArchBürgR 28, S. 223
Buchwald	Gesellschaftsanteil und Erbrecht, in ArchivPr 154 (neue Folge 34), S. 22
Bundesjustizministerium (herausgegeben v.)	Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Refe- rate und Materialien, 1. Band 1956, 2. Band 1958, 3. Band 1959
Bundesjustizministerium (herausgegeben v.)	Referentenentwurf eines Genossenschaftsge- setzes, Bonn 23.2.1962 - Akt Z 3520-2
Deumer	Das Recht der eingetragenen Genossenschaf- ten, 1912
Dietz	Erbrecht, 1949
Donner	Mehrheit von Erben eines Kommanditisten im Fall des § 177 HGB, in DR 1943, S. 1205
Düringer-Hachenburg- Flechtheim	Kommentar zum HGB, Band II, Teil 2, §§ 105-177 und 335-342, 3. Aufl. 1932
Ehrenberg	Handbuch des gesamten Handelsrechts, Band III, Abteilung 2: die Erwerbs- und Wirtschafts- genossenschaft, bearbeitet von Rieß, 1922 (zit.: Rieß)

Eiser	Nichtigkeit und Anfechtbarkeit von Generalversammlungsbeschlüssen der eingetragenen Genossenschaft, in Gesellschaftsrechtliche Abhandlungen, herausgegeben von Bussbaum, Heft 12, 1930
Ellinghaus	Erläuterungsbuch zum Genossenschaftsgesetz, 1950
Enneccerus-Kipp-Wolf	Band V, Erbrecht, 11. Aufl. 1960, bearbeitet von Going (zit.: Kipp-Going)
Erman	Handkommentar zum BGB, 2. Aufl. 1958
Esser	Wert und Bedeutung der Rechtsfiktionen, in Frankfurter Wissenschaftliche Beiträge - Rechts- und Wirtschaftswissenschaftliche Reihe - Band 4
Fischer	Anmerkung zur Entscheidung des BGH vom 22.11.1956, in LM Nr.1 zu § 139 HGB
Gadow-Heinichen-Weipert-Schmidt	Großkommentar zum AktG, 1939 (zit.: Gadow, Großkommentar)
v. Gierke	Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, 1887
Godin-Wilhelmi	Kommentar zum AktG, 2. Aufl. 1950
Granzow	Das Recht der deutschen Genossenschaften, Denkschrift des Ausschusses für Genossenschaftsrecht der Akademie für Deutsches Recht, Nr.16 der Arbeitsberichte der Akademie für Deutsches Recht, 1940
Hachenburg	Kommentar zum GmbHG, Band I, §§ 1-34, 6. Aufl. 1956
Hueck	Anmerkung zur Entscheidung des BGH vom 22.11.1956, in JZ 1957, S.220 (222)
Hueck	Gesellschaftsrecht, 10. Aufl. 1960 (zit.: Hueck, Gesellschaftsrecht)

Hueck	Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, in DNotZ 1952, S. 550
Hueck	Recht der offenen Handelsgesellschaft, 2. Aufl. 1951 (zit. : Hueck, OHG)
Krankenberger	Handkommentar zum Genossenschaftsgesetz, 1932
Lang-Weidmüller	Kommentar zum Genossenschaftsgesetz, 27. Aufl. 1959
Lehmann	Handelsrecht, 2. Teil Gesellschaftsrecht, 2. Aufl. 1959
Liebisch	Über die Rechtsstellung des Erben eines offenen Handelsgesellschafters, in ZHR 116, S. 128
Maurer-Birkenbihl	Kommentar zum GenG, 2. Aufl. 1898
Merkel	Die Rechtsnachfolge beim Tode eines Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft, in BB 1956, S. 835
Meyer-Meulenbergh	Kurzkommentar zum GenG, 9. Aufl. 1961
Müller-Erbach	Das private Recht der Mitgliedschaft als Prüfstein eines kausalen Rechtsdenkens, 1948 (zit. : Müller-Erbach, Recht der Mitgliedschaft)
Müller-Erbach	Deutsches Handelsrecht, 2. und 3. Aufl. 1927 (zit. : Müller-Erbach, Handelsrecht)
Palandt	Kurzkommentar zum BGB, 21. Aufl. 1962
Parisius-Grüger-Zitron	Kommentar zum GenG, 12. Aufl. 1932 (zit. : Parisius-Grüger)
Paulick	Das Recht der eingetragenen Genossenschaft, 1956
Planck	Kommentar zum BGB Band II, 2. Teil, §§ 433-853, 4. Aufl. 1928, Band V, §§ 1922 bis 2385, 4. Aufl. 1930

Reichsgerichtsräte	Kommentar zum BGB, Band II, 2. Teil, §§ 705-853, 11. Aufl. 1960
Reichsgerichtsräte	Kommentar zum HGB, Band II, §§ 105-177 und 335-342, bearbeitet von Weipert, 2. Aufl. 1950
Reichsjustizministerium (herausgegeben v.)	Entwurf eines Genossenschaftsgesetzes, Berlin 1938/39
Rieß	Die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaft, in Handbuch des gesamten Handelsrechts, herausgegeben v. Ehrenberg, Band III, Abteilung 2, 1922
Ritter	Kommentar zum HGB, 2. Aufl. 1931
Schade	Rechte und Pflichten der Erben bei Fortsetzung der Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen im Sinne des § 77 GenG, in DanzJurZ 1937, S. 37
Schefer	In welcher Weise kann die Satzung einer GmbH den Erwerb von Geschäftsanteilen durch Erbgang ausschließen oder beschränken, Diss. Mainz 1960
Schlegelberger-Geßler-Schröder	Kommentar zum HGB, Band II, §§ 105-177 und 335-342, 3. Aufl. 1955
Schlicht	Zugehörigkeit des Gesellschaftsanteils zum Nachlaß bei Fortsetzungsklausel, in NJW 1954, S. 984
Scholz	Kommentar zum GmbHG, 4. Aufl. 1960
Siebert	Die Nachfolge von Todes wegen in die Mitgliedschaft des Gesellschafters einer OHG, in NJW 1955, S. 809
Siebert	Die Rechtsnachfolge beim Tode eines Gesellschafters einer OHG, in BB 1956, S. 835 (837)

- Siebert Gesellschaftsvertrag und Erbrecht bei der OHG, Heft 13/13a der Schriftenreihe der Juristischen Studiengesellschaft Karlsruhe, 3. Aufl. 1958 (zit. : Gesellschaftsvertrag und Erbrecht)
- Siebert Nachfolge eines Miterben in die Gesellschaftsterstellung bei der OHG, in BB 1957, S. 18
- Siebert Gesellschaftsvertrag und Erbrecht bei der Kommanditgesellschaft, in NWB Fach 18, S. 59
- Siebert Gesellschaftsvertrag und Erbrecht bei der OHG, in NWB Fach 18, S. 47
- Staudinger Kommentar zum BGB, Band I, §§ 1-240, 11. Aufl. 1957
Band II, 4. Teil, §§ 705-822 (bis jetzt erschienen), 11. Aufl. 1958-60, Band V, 1. Teil, §§ 1922-2196, 11. Aufl. 1954
- Waldecker Die eingetragene Genossenschaft, 1916
- Wimpfheimer Die Gesellschaften des Handelsrechts und des bürgerlichen Rechts im Stadium der Liquidation

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

a. A.	= anderer Ansicht
a. a. O.	= am angeführten Ort
AG	= Aktiengesellschaft
AktG	= Aktiengesetz v. 30.1.1937 (RGBl. I, 107)
a. M.	= anderer Meinung
Anm.	= Anmerkung
ArchBürgR	= Archiv für Bürgerliches Recht
ArchivPr	= Archiv für die civilistische Praxis
Aufl.	= Auflage
BB	= Der Betriebsberater
BGB	= Bürgerliches Gesetzbuch v. 18.8.1896 (RGBl. 195)
BGH	= Bundesgerichtshof
BGHZ	= Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BJMin	= Bundesjustizministerium
BlfG	= Blätter für Genossenschaftswesen
bzw.	= beziehungsweise
DanzJurZ	= Danziger Juristen-Zeitung
Diss.	= Dissertation
DNotZ	= Deutsche Notar-Zeitschrift
DR	= Deutsches Recht
GenG	= Gesetz betreffend die Erwerbs- u. Wirtschaftsgenossenschaften v. 1.5.1889 (RGBl. 55)
GmbH	= Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	= Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung v. 20.4.1892 (RGBl. 846)
herausg.	= herausgegeben
HGB	= Handelsgesetzbuch v. 10.5.1897 (RGBl. 219)
JFG	= Jahrbuch der Entscheidungen in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit und des Grundbuchrechts
JW	= Juristische Wochenschrift
JZ	= Juristenzeitung
KG	= Kammergericht oder Kommanditgesellschaft (je nach Zusammenhang)
KGJ	= Jahrbuch für Entscheidungen des Kammergerichts in Sachen der freiwilligen Gerichtsbarkeit
LG	= Landgericht

LM	= Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs v. Lindenmeier-Möhring
NJW	= Neue Juristische Wochenschrift
NWB	= Neue Wirtschaftsbriefe
OGHZ	= Entscheidungen des Obersten Gerichtshofs für die britische Zone in Zivilsachen
OHG	= offene Handelsgesellschaft
OLG	= Oberlandesgericht oder Rechtsprechung der Oberlandesgerichte (je nach Zusammenhang)
Recht	= Das Recht
Ref. Ent.	= Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes, herausgegeben vom BJMin, Bonn 23.2.1962
Ref. u. Mat.	= Zur Reform des Genossenschaftsrechts, Referate und Materialien, herausgegeben vom BJMin
RG	= Reichsgericht
RGBL.	= Reichsgesetzblatt
RG-Praxis	= Die Reichsgerichtspraxis im deutschen Rechtsleben, Festgabe der juristischen Fakultäten z. 50-jährigen Bestehen des Reichsgerichts, Berlin/Leipzig 1929
RGZ	= Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RJM-Entw.	= Entwurf eines Genossenschaftsgesetzes, herausgegeben vom Reichsjustizministerium, Berlin 1938/39
vgl.	= vergleiche
ZHR	= Zeitschrift für das gesamte Handels- und Konkursrecht
zit.	= zitiert

I. ABSCHNITT

EINLEITUNG

§ 1. Aufgaben der Abhandlung

Das Thema der Abhandlung gehört in das umfangreiche und überaus schwierige Rechtsgebiet, das sich mit dem Verhältnis zwischen Gesellschaftsrecht und Erbrecht befaßt. Die gesellschaftsrechtlichen und erbrechtlichen Normen dienen verschiedenen Interessen und sind vom Gesetzgeber nicht immer genügend aufeinander abgestimmt.

Die Mitgliedschaft bei den Kapitalgesellschaften, der Aktiengesellschaft, der Kommanditgesellschaft auf Aktien, der Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist grundsätzlich vererblich. Das gleiche gilt für die Beteiligung eines Kommanditisten. Der Grund für die Vererblichkeit ist in diesen Fällen der überwiegend vermögensrechtliche Charakter der Mitgliedschaft. Im Gegensatz dazu sind die Mitgliedschaften bei der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, des persönlich haftenden Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft und eines eingetragenen und nicht eingetragenen Vereins wegen der überwiegend persönlichen Struktur der Mitgliedschaft unvererblich. Jedoch kann im Gesellschaftsvertrag oder in der Satzung etwas anderes bestimmt werden (§§ 38, 40, 727 Abs.1 BGB; § 139 HGB). Von dem Gesellschaftsvertrag hängt es ab, welche Folgen der Tod eines Mitglieds einer Personengesellschaft hat. Enthält der Vertrag keine Bestimmung, so wird die Gesellschaft beim Tode aufgelöst, §§ 727 Abs.1 BGB, 131 Ziff.4, 161 Abs.2 HGB. Diese Folge kann der Gesellschaftsvertrag abwenden, indem er die Fortsetzung der Gesellschaft unter den übrigen Mitgesellschaftern bestimmt, dann wächst der Anteil des Verstorbenen den übrigen Gesellschaftern an, und die Erben haben nur einen Abfindungsanspruch an die Gesellschaft (§§ 727 Abs.1, 738 BGB, 138 HGB). Der Gesellschaftsvertrag kann auch die Fortsetzung der Gesellschaft mit den Erben des Verstorbenen vorsehen (§§ 727 BGB, 139 HGB).

Für die eingetragene Genossenschaft vertreten Rechtsprechung und Wissenschaft den Standpunkt, daß die Mitgliedschaft des Genossen unvererblich sei. Die herrschende Meinung stützt ihre Auffassung auf den Wortlaut des Gesetzes und begründet sie mit dem persönlichen Charakter der Mitgliedschaft. § 77 GenG, der die Rechtsstellung des Erben eines Genossen regelt, enthält in Abs.1 Satz 1 und 2 folgende Regelung:

"Im Falle des Todes eines Genossen gilt dieser mit dem Schlusse des Geschäftsjahres, in welchem der Tod erfolgt ist, als ausgeschieden. Bis zu diesem Zeitpunkt wird die Mitgliedschaft des Verstorbenen durch den Erben desselben fortgesetzt."

Sachlich unverändert ist diese Regelung in dem Referentenentwurf eines Genossenschaftsgesetzes vom 23.2.1962 übernommen worden, dessen § 24 Satz 1 bis 3 lautet:

"Die Mitgliedschaft endet mit dem Tod des Mitglieds. Als Zeitpunkt des Ausscheidens gilt der Schluß des Geschäftsjahres, in dem das Mitglied verstorben ist. Bis dahin setzt der Erbe die Mitgliedschaft fort."

In der Begründung zum Entwurf heißt es hierzu:

"Die Mitgliedschaft in der Genossenschaft soll entsprechend ihrem höchstpersönlichen Charakter auch künftig mit dem Tod des Mitglieds enden. Um der Genossenschaft die Aufstellung einer besonderen Auseinandersetzungsbilanz auf den Zeitpunkt des Todes zu ersparen, wird die Auseinandersetzung mit den Erben des Mitglieds wie im geltenden Recht bis zum Schluß des Geschäftsjahres aufgeschoben. Bis dahin setzen die Erben kraft Gesetzes die Mitgliedschaft fort."

Sinn und Zweck dieser Abhandlung ist es, sich mit der Frage der Vererblichkeit der Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft auseinanderzusetzen und die Stellung des Erben eines Genossen in der Genossenschaft zu untersuchen.

Da das Thema die "eingetragene Genossenschaft" betrifft, ist es notwendig, die Voraussetzungen aufzuzeigen, an die das Gesetz die Bezeichnung "eingetragene Genossenschaft" knüpft. Für die gesamte Abhandlung sind Wesen und Struktur der eingetragenen Genossenschaft von ausschlaggebender Bedeutung. Dies zeigt sich u.a. deutlich darin, daß die herrschende Meinung aus der personalistischen Struktur der eingetragenen Genossenschaft die Unvererblichkeit der Mitgliedschaft herleitet.

§ 2. Begriff und Rechtsnatur der eingetragenen Genossenschaft

1. Begriff der eingetragenen Genossenschaft

Nach § 1 Abs. 1 des Gesetzes betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften (GenG) vom 1. Mai 1889 (RGBl. 55 ff.) in der Fassung der Bekanntmachung vom 20. Mai 1898 (RGBl. 810) erwerben die Rechte einer eingetragenen Genossenschaft "Gesellschaften von nicht geschlossener Mitgliederzahl,

welche die Förderung des Erwerbs oder der Wirtschaft ihrer Mitglieder mittels gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebes bezwecken". Das Genossenschaftsgesetz wendet sich also nur an "eingetragene Genossenschaften" und stellt in seinem § 1 Abs.1 die Voraussetzungen auf, die erfüllt sein müssen, wenn die dort bezeichneten Gebilde sich als "eingetragene Genossenschaften", das heißt in der vom Genossenschaftsgesetz vorgesehenen Rechtsform konstituieren wollen (1):

a) Es muß eine Gesellschaft von nicht geschlossener Mitgliederzahl vorliegen. Das Wort "Gesellschaft" ist hier nicht im Sinne der §§ 705 ff. BGB gebraucht, sondern es sollte damit nur klargestellt werden, daß es sich um eine Personenvereinigung, nicht um eine Kapitalgesellschaft handelt (2). Denn eintragungsfähig ist nur die "Gesellschaft", die der gesetzlichen Struktur der eingetragenen Genossenschaft entspricht. Das aber ist eine Körperschaft, ein Verein (3). Das Erfordernis der "nicht geschlossenen Mitgliederzahl" besagt, daß nach der Satzung ein Wechsel im Mitgliederbestand möglich sein muß. Die Satzung kann aber die Mitgliederzahl nach oben und unten beschränken und die Aufnahme von Bedingungen abhängig machen (4).

b) Der Zweck der Genossenschaft muß unmittelbar der Förderung des Erwerbs oder der Wirtschaft ihrer Mitglieder gelten. Der allgemeine Zweck aller Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften ist die Verbesserung der materiellen Lage der Mitglieder (5) oder die Förderung entweder des Erwerbs oder der Wirtschaft ihrer Mitglieder. Der Erwerb wird gefördert durch Vermehrung der Einnahmen der Mitglieder, die Wirtschaft durch eine Verminderung der Betriebsausgaben (6). In jedem Falle muß der Genossenschaftszweck notwendig wirtschaftlicher Natur sein und unmittelbar auf die Förderung des Erwerbs oder der Wirtschaft gerichtet sein (7).

(1) Waldecker, S.54 f.; Rieß, S.7; Krankenberger § 1 Anm.1; insoweit auch Deumer, S.51

(2) Der RJM-Entw.schlug den Begriff "Vereinigung" statt "Gesellschaft" vor (§ 1 Entw.). Vgl. Ref.u. Mat.I, S.10,66; Granzow, S.17 ff.

(3) Waldecker, S.55

(4) RGZ 62/307; Waldecker, S.55 f.; Rieß, S.8; Deumer, S.53 f.; Paulick, S.57 f.; Krankenberger, a.a.O.; Lang-Weidmüller, § 1 Anm.2

(5) Deumer, S.54; Paulick, S.50 ff.

(6) Deumer, a.a.O.; Rieß, S.9; Paulick, a.a.O.; Krankenberger, § 1 Anm.2; Lang-Weidmüller, § 1 Anm.3

(7) Deumer, a.a.O.; Waldecker, S.57; Paulick, a.a.O.; Krankenberger, a.a.O.

c Als Mittel zur Erreichung dieses Zwecks verlangt das Gesetz einen gemeinschaftlichen Geschäftsbetrieb. Unter ihm ist der Betrieb eines auf die Dauer berechneten Unternehmens zu verstehen mit dem Ziele, den Genossen durch Benützung der genossenschaftlichen Einrichtungen unmittelbar wirtschaftliche Vorteile zu verschaffen (8). Gemeinschaftlicher Geschäftsbetrieb bedeutet nicht etwa nur, daß der Betrieb auf gemeinsame Rechnung oder gleichzeitig geführt wird, sondern es soll in dem Wort gemeinschaftlich der Gedanke der Gegenseitigkeit, der Selbsthilfe durch Vereinigung zum Ausdruck kommen (9).

Das Gesetz führt in § 1 Abs.1 Ziff.1-7 GenG die wichtigsten Arten der eingetragenen Genossenschaften auf. Diese Aufzählung ist indessen nicht erschöpfend, sondern gibt nur Beispiele, wie aus dem Wort "namentlich" zu erkennen ist. Die eingetragene Genossenschaft kann zur Erreichung ihres Zwecks grundsätzlich jede Art wirtschaftlicher Erwerbstätigkeit ausüben, soweit nicht ein gesetzliches Verbot entgegensteht (10).

2. Rechtsnatur der eingetragenen Genossenschaft

Die eingetragene Genossenschaft ist eine juristische Person (11). Diese Bezeichnung gebraucht das Gesetz selbst zwar nicht, jedoch kann an der juristischen Persönlichkeit der eingetragenen Genossenschaft weder nach der Fassung des § 1 GenG, der die wichtigsten Eigenschaften einer juristischen Person aufzählt, noch nach der Gesamtauffassung über das Wesen der eingetragenen Genossenschaft ein Zweifel bestehen (12).

Nach § 1 Abs.1 GenG kann die eingetragene Genossenschaft im Rechts-

(8) KG in BlfG 1931/553; Paulick, S.59

(9) Waldecker, S.25,31 f.,57; Rieß, S.11; Paulick, S.59 ff.; Krankenberger, § 1 Anm.4b; a.A. Deumer, S.56, Lang-Weidmüller, § 1 Anm.3, die unter "Gemeinschaftlichkeit" verstehen, daß die Geschäftsführung für die Genossen gemeinschaftlich durch die Organe der Genossensch. erfolgt. S.hierzu Stellungnahme von Waldecker, S.32

(10) Waldecker, S.59 f.; Deumer, S.59 f.; Paulick, S.70; Krankenberger, § 1 Anm.6; Lang-Weidmüller, § 1 Anm.4; Maurer-Birkenbihl, § 1 Anm.16

(11) v. Gierke, S.43,79; Waldecker, S.36,117 ff.; Rieß, S.28; Deumer, S.79 ff.; Paulick, S.64,102 f.; Hueck, Gesellschaftsrecht, S.209; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S.371; Maurer-Birkenbihl, § 13 Anm.4; Krankenberger, § 17 Anm.1; Lang-Weidmüller, § 17 Anm.1; Meyer-Meulenbergh, § 17 Anm.1; RGZ 3/11, 8/5, 19/197; KGJ 36/156

(12) Waldecker, S.117 ff.; Rieß, a.a.O.

verkehr wie eine natürliche Person auftreten, soweit nicht ausnahmsweise nur eine natürliche Person vorausgesetzt wird. Die Genossen haften nicht den Gläubigern der Genossenschaft. Nach § 17 Abs. 2 GenG gelten die eingetragenen Genossenschaften als Kaufleute im Sinne des Handelsgesetzbuchs. Sie haben somit die besondere Rechtsstellung der Kaufleute (13).

Ihrem rechtlichen Wesen nach ist die eingetragene Genossenschaft nicht wie die Aktiengesellschaft oder die Gesellschaft mit beschränkter Haftung eine Kapitalvereinigung, sondern eine Personenvereinigung mit vermögensrechtlicher Beteiligung ihrer Mitglieder (14).

Im einzelnen ergeben sich folgende rechtliche Kriterien der eingetragenen Genossenschaft: Sie ist ein Verein oder eine Körperschaft, keine Anstalt. Sie entsteht, besteht und vergeht nach ihrem Statut, das als ihre autonome Verfassung auf dem Willen ihrer Mitglieder beruht. Ihre Grundlage ist also nicht ein vertragsmäßiges Verhältnis zwischen den Mitgliedern, sondern das Statut grenzt ihre Rechtssphäre von der ihrer Mitglieder und der Außenwelt ab. Es setzt die Richtlinien des genossenschaftlichen Wollens und Handelns fest (15). Die Autonomie ist indes durch die Vorschriften des Gesetzes, die grundsätzlich zwingender Natur sind (16), eingeschränkt. Mit der Aktiengesellschaft und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung hat die eingetragene Genossenschaft die selbständige Rechtsfähigkeit gemeinsam. Während aber die beiden genannten Gesellschaftsformen ausschließlich oder überwiegend auf vermögensrechtlichen Beziehungen beruhen und bei ihnen das persönliche Element ganz oder stark in den Hintergrund tritt, besitzt die eingetragene Genossenschaft persönlichen Charakter. Sie ist im Gegensatz zu den Kapitalgesellschaften ein Personenverein (17).

Ihre personalistische Struktur kommt einmal darin zum Ausdruck, daß dem genossenschaftlichen Kapital nur eine dienende Funktion zukommt (18).

(13) Waldecker, a. a. O.; Paulick, a. a. O.; Krankenberger, § 17 Anm. 4

(14) Meyer-Meulenbergh, § 1 Anm. 1; vergl. auch Rieß, S. 25 ff.

(15) Waldecker, S. 83; Paulick, S. 50; Krankenberger, Einl. Anm. 2

(16) Rieß, S. 4; Waldecker, S. 47; Deumer, S. 28

(17) Paulick, S. 64 ff.; Waldecker, S. 36 ff.; Deumer, S. 100 ff.; Krankenberger, a. a. O. und § 1 Anm. 1; Lang-Weidmüller, § 1 Anm. 1; Meyer-Meulenbergh, § 1 Anm. 1; RGZ 87/409

(18) Paulick, S. 64 ff.; Lang-Weidmüller, a. a. O. z. Tl. a. A.; Waldecker, S. 38 f., insbesondere S. 39

Grundlage der eingetragenen Genossenschaft ist nicht die Kapitalbeteiligung der Genossen, sondern deren persönliche Beteiligung (19). Im Gegensatz zu den Kapitalgesellschaften und den handelsrechtlichen Personalgesellschaften besitzt sie kein festes Grund- oder Stammkapital (20). Die Summe der von den Genossen übernommenen Geschäftsanteile bildet nicht das Vermögen der Genossenschaft, sondern bezeichnet nur den Höchstbetrag, bis zu dem die Genossen sich mit Einlagen beteiligen können (§ 7 Ziff.2 GenG) (21). Der Zweck ist im Gegensatz zur Kapitalgesellschaft nicht eine Vermehrung ihres eigenen Vermögens, sondern er ist auf Förderung des Erwerbs und der Wirtschaft der Mitglieder auf der Grundlage der Gegenseitigkeit gerichtet. Deshalb liegt das Übergewicht nicht auf dem Einsatz des Kapitals, sondern dem der Person (22).

Die personalistische Struktur der eingetragenen Genossenschaft ergibt sich ferner aus dem genossenschaftlichen Mitgliedschaftsverhältnis, dessen wesentliche Grundlage wiederum nicht die kapitalmäßige Beteiligung, sondern die Persönlichkeit des Mitglieds ist (23). Das zeigt sich schon bei ihrer Errichtung. Während eine Aktiengesellschaft oder eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung nur mit einem bestimmten Mindestkapital entstehen kann (§§ 28 Abs.2, 29 Abs.1 AktG, §§ 7 Abs.2, 8 Abs.2 GmbHG), kann eine Genossenschaft beim Vorhandensein von 7 Mitgliedern (§ 4 GenG) unter Umständen ohne jedes Kapital entstehen und in das Genossenschaftsregister eingetragen werden. Das Kapital wird erst nachträglich, nämlich nach Entstehen der eingetragenen Genossenschaft, durch Einzahlungen und Gewinnzuschreibungen auf die Geschäftsanteile gebildet (24). Im Gegensatz zu den Kapitalgesellschaften wird die Mitgliedschaft bei der eingetragenen Genossenschaft nicht als Folge der Übernahme von Geschäftsanteilen erworben, sondern bis zur Anmeldung der Satzung zum Genossenschaftsregister durch Mitunterzeichnung der Satzung

(19) Paulick, a.a.O.; Lang-Weidmüller, a.a.O.; v. Gierke, S.286; RGZ 87/409, 122/257, 135/58, 143/300, 147/270; KGJ 34/183, 36/136

(20) Paulick, a.a.O.; Waldecker, S.84; Lang-Weidmüller, a.a.O.; Krankenberger, § 1 Anm.1; Meyer-Meulenbergh, § 1 Anm.1; RGZ 135/58

(21) Paulick, a.a.O.

(22) Paulick, a.a.O.; Lang-Weidmüller, a.a.O.

(23) Paulick, S.65 ff.; vergl. auch Waldecker, S.36 ff.; Rieß, S.27; Krankenberger, Einl. Anm.2

(24) Paulick, a.a.O.; vergl. auch Waldecker, S.84; Krankenberger, a.a.O. und § 1 Anm.1

(§ 11 GenG) und nach der Anmeldung der Satzung zum Genossenschaftsregister durch Beitritt, Zulassung und Eintragung in die Liste der Genossen (§ 15 GenG). Die Verpflichtung der Genossen zur Übernahme eines oder mehrerer Geschäftsanteile und die Einzahlungen hierauf (§ 7 Ziff. 2 GenG) sind nicht Voraussetzungen für den Erwerb der Mitgliedschaft, sondern Ausfluß des bereits begründeten und wirksam gewordenen Mitgliedschaftsverhältnisses (25). Darin gleicht der Geschäftsanteil des Genossen dem Anteil eines Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft am ganzen Gesellschaftsvermögen. Auch dieser Anteil ist Ausfluß der Mitgliedschaft und kann von ihr nicht gelöst werden (26). Mit der Eintragung in die Genossenliste entstehen deshalb unabhängig davon, ob die Einzahlungen geleistet wurden oder nicht, die mitgliedschaftlichen Rechte und Pflichten. Während bei der Kapitalgesellschaft die Kapitaleistung Voraussetzung für das personenrechtliche Mitgliedschaftsverhältnis ist, bildet bei der Genossenschaft die vermögensrechtliche Beteiligung für sich allein nicht die Mitgliedschaft (27). Die vermögensrechtlichen Beziehungen sind vielmehr in der Mitgliedschaft enthalten, indem diese ihre Entstehung und Endigung bedingt; sie sind mithin ein Bestandteil der Mitgliedschaft (28).

Im Gegensatz zu der Kapitalgesellschaft, bei der mitgliedschaftliche Rechte und Pflichten sich nach der Höhe der Kapitalbeteiligung richten, gilt bei der eingetragenen Genossenschaft der Grundsatz der Rechtsgleichheit mit der Folge, daß durch eine ungleiche Kapitalbeteiligung zwar der vermögensrechtliche (§ 19 GenG), nicht aber auch der personenrechtliche Inhalt der Mitgliedschaft beeinflußt wird; so hat zum Beispiel jeder Genosse ohne Rücksicht auf das Maß seiner finanziellen Beteiligung grundsätzlich nur eine Stimme (§ 43 Abs. 2 GenG) (29).

Dem persönlichen Charakter der Mitgliedschaft entspricht es auch, daß die Mitgliederzahl nicht geschlossen ist (§ 1 GenG (30)), daß die Mitglieder für ihre Person eintreten und wieder ausscheiden, und schließlich, daß die Ge-

(25) Paulick, a. a. O.; Deumer, S. 103; Krankenberger, § 1 Anm. 1; Lang-Weidmüller, § 1 Anm. 1; Meyer-Meulenbergh, § 1 Anm. 1; Gierke, S. 286; RGZ 87/409, 135/58

(26) Schlegelberger-Geßler, § 105 Anm. 36; Hueck, OHG, S. 121; RGZ 57/415

(27) Paulick, a. a. O.; Waldecker, S. 38

(28) Waldecker, a. a. O.

(29) Paulick, a. a. O.; Waldecker, S. 37; Krankenberger, a. a. O.

(30) Paulick, S. 56 f.; Deumer, S. 101; Krankenberger, Einl. Anm. 2

nossen zu anderen Geldleistungen als zu Einzahlungen auf den Geschäftsanteil grundsätzlich nicht herangezogen werden können (31).

Die personalistische Struktur bestimmt demnach das Wesen der eingetragenen Genossenschaft. Jedoch ist es falsch, die eingetragene Genossenschaft als "reine" Personenvereinigung anzusehen (32). Eine reine Mitgliedschaft ohne gleichzeitige Kapitalbeteiligung ist gesetzlich nicht möglich und zulässig (33). Der Auffassung von der rein persönlichen Natur der eingetragenen Genossenschaft widerspricht die Tatsache, daß das Gesetz zwingend eine vermögensrechtliche Beteiligung der Mitglieder durch Bildung eines Geschäftsanteils verlangt (§ 7 Ziff. 2 GenG) (34). Daß die eingetragene Genossenschaft nicht eine reine Personenvereinigung ist, zeigt sich aber besonders deutlich bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht (§ 2 Ziff. 2 GenG). Sie ist im Gegensatz zu der Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht (§ 2 Ziff. 1 GenG) mehr den Kapitalgesellschaften angenähert, insofern nämlich, als ein Genosse mehrere Geschäftsanteile übernehmen kann (§§ 134, 136, 137 GenG). Anders aber als bei den Kapitalgesellschaften erlangt er dadurch nicht auch ein mehrfaches Stimmrecht (§ 43 Abs. 2 GenG) (35). Bei der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht wird wegen der nur beschränkten Nachschußpflicht im Interesse der Gläubiger größerer Wert auf die Kapitalbildung gelegt (36). Von einer "rein" persönlichen Natur kann daher bei dieser Genossenschaftsform nicht mehr die Rede sein (37).

(31) Paulick, S. 66; Waldecker, a. a. O.; Krankenberger, a. a. O.

(32) s. RGZ 87/409; Lang-Weidmüller, § 1 Anm. 1

(33) Paulick, S. 65; Meyer-Meulenbergh, § 1 Anm. 1

(34) vgl. Waldecker, S. 37 f.

(35) vgl. oben Fußnote 29

(36) vgl. Müller-Erzbach, Handelsrecht, S. 382

(37) vgl. Waldecker, S. 40 Fußnote 1

II. ABSCHNITT

VERERBLICHKEIT DER MITGLIEDSCHAFT BEI EINER EINGETRAGENEN GENOSSENSCHAFT

1. Kapitel

GESETZLICHE GRUNDLAGEN

§ 3. Vergleich des geltenden Rechts mit dem früheren
§ 77 GenG neuer Fassung entspricht in seinem Wortlaut dem § 75 des GenG vom 1. Mai 1889. Nach § 77 (früher 75) Abs. 1 GenG (1) gilt im Falle des Todes eines Genossen dieser mit dem Schluß des Geschäftsjahres, in welchem der Tod erfolgt ist, als aus der Genossenschaft ausgeschieden. Bis zu diesem Zeitpunkt wird die Mitgliedschaft des Verstorbenen durch seine Erben fortgesetzt.

Das Gesetz vom 1.5.1889 ist gemäß seinem § 172 mit dem 1.10.1889 an die Stelle des "Gesetzes, betreffend die privatrechtliche Stellung der Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften" vom 4.7.1868 (Nr. 42 S. 415 ff. des Bundesgesetzblattes des Norddeutschen Bundes) getreten, dessen § 38 Abs. 2 Satz 2 folgendermaßen lautete:

"Ferner erlischt die Mitgliedschaft durch den Tod, sofern der Gesellschaftsvertrag keine entgegengesetzten Bestimmungen enthält."

Diese Bestimmung des Gesetzes vom 4.7.1868, die die Möglichkeit, die Vererblichkeit der Mitgliedschaft bei einer Genossenschaft im Gesellschaftsvertrag zu bestimmen, ausdrücklich offengelassen hatte, war aus Art. 123 Nr. 2a des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches von 1861 übernommen. Nach dieser Vorschrift, die inhaltlich mit § 139 Abs. 1 HGB übereinstimmt, wurde die offene Handelsgesellschaft durch den Tod eines Gesellschafters aufgelöst, wenn nicht der Vertrag bestimmte, daß die Gesellschaft mit den Erben des Verstorbenen fortgesetzt werden sollte (2).

Die in § 38 Abs. 2 Satz 2 des Genossenschaftsgesetzes vom 4.7.1868 getroffene

(1) ebenso auch § 41 RJM-Entw. und § 24 Satz 1-3 Ref. Entw.

(2) KGJ 30/154; Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm. 1

ne Regelung entsprach nicht den Bedürfnissen und dem Wesen der Genossenschaften. Hatte nämlich der Gesellschaftsvertrag den Eintritt der Erben eines Genossen in die Genossenschaft vorgeschrieben, so mußte die Genossenschaft an Stelle des einen verstorbenen Genossen dessen Erben, gleichgültig wie viele es waren, auf die Dauer als neue Genossen aufnehmen, und die Erben mußten eintreten und die Haftung auch mit ihrem eigenen Vermögen übernehmen. Offensichtlich hatte der Gesetzgeber bei Übernahme der Vererblichkeitsklausel aus Art. 123 Nr. 2 a des Allgemeinen Deutschen Handelsgesetzbuches von 1861 nicht bedacht, daß das, was für die offene Handelsgesellschaft mit ihrer geringen Mitgliederzahl angebracht ist, für die Genossenschaften mit ihrer oft nach Hunderten und Tausenden zählenden Mitgliederzahl nicht gleichermaßen zu verwerthen war. In der Tat war es nicht unbedenklich, wenn sich die Genossenschaften durch Vertrag den Zwang auferlegten, Personen, deren Existenz, Zahl und Individualität noch ganz unbestimmt war, als Mitglieder aufzunehmen und andererseits diese unbekannten Personen zwangen, in die Genossenschaft einzutreten (3).

Diesen Rechtszustand, der mit Recht als ein Fehler des alten Gesetzes von 1868 angesehen wurde (4), hat das Gesetz vom 1. 5. 1889 dadurch beseitigt, daß es in § 75 (jetzt 77) den Zusatz "sofern der Gesellschaftsvertrag keine entgegengesetzten Bestimmungen enthält", nicht aufnahm.

2. Kapitel

STANDPUNKT DER HERRSCHENDEN MEINUNG

§ 4. Argumente, auf die die herrschende Meinung ihre Auffassung von der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft stützt

1. Aus der Tatsache, daß das Gesetz vom 1. 5. 1889 in § 75 (jetzt § 77) den Zusatz "sofern der Gesellschaftsvertrag keine entgegengesetzten Bestimmungen enthält" nicht aufnahm, zieht die herrschende Meinung den Schluß, daß dieses in bewußtem Gegensatz zu dem früheren § 38 des Gesetzes vom 4. 7. 1868 geschehen sei. Daher habe der Gesetzgeber damit die Unvererblichkeit der Mitgliedschaft überhaupt zum Ausdruck bringen wollen. Die bisherige Dispo-

(3) KGJ, a. a. O.; Maurer - Birkenbihl, a. a. O.

(4) KGJ, a. a. O.; Maurer - Birkenbihl, § 77 Anm. 3

sitivnorm sei zur zwingenden Vorschrift geworden, durch welche die Unvererblichkeit der Mitgliedschaft bei einer Genossenschaft festgestellt worden sei (1).

2. Ihre Auffassung von der Nichtvererblichkeit der Mitgliedschaft begründet die herrschende Meinung damit, daß wegen des Rechtsverhältnisses der Mitgliedschaft, das im wesentlichen persönliche Bestandteile in sich trage, und wegen der Bedeutung, die die Individualität des einzelnen Genossen für die Genossenschaft besitze, eine Vererbung der Mitgliedschaft schlechthin ausgeschlossen sei (2). Wegen der personalistischen Struktur der eingetragenen Genossenschaft schließe das Genossenschaftsgesetz jeden abgeleiteten Erwerb der Mitgliedschaft, sei es im Wege der Gesamtrechtsnachfolge, sei es im Wege der Einzelrechtsnachfolge aus (3); ein solch abgeleiteter Erwerb sei mit dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft nicht vereinbar. Die Mitgliedschaft könne daher stets nur originär, d.h. auf dem Antragswege gemäß § 15 GenG erworben werden. (4).

3. Aus den dargelegten Gründen kommt die herrschende Meinung übereinstimmend zu dem Ergebnis, daß das Mitgliedschaftsrecht eines Genossen einer eingetragenen Genossenschaft nicht vererblich sei und daß ihm auch durch die Satzung die Vererblichkeit nicht beigelegt werden könne (5).

(1) KGJ 30/155; Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm.3; Parisius-Crüger, § 77 Anm. 3; vgl. auch Rieß, S.106; Deumer, S.172; vgl. ferner Ref.u. Mat. II, S.218 f., 253; Granzow, S.54 ff.

(2) KGJ, a. a. O.; Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.162; Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm.3 in Verbd.mit Anm.1; Krankenberger, § 77 Anm.1; Waldecker, S.134; Deumer, a. a. O.; Rieß, S.115; Paulick, S.66; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S.381; a. A. aber Müller-Erzbach, Recht der Mitgliedschaft, S.335, der an dieser Stelle unter ausdrücklichem Hinweis auf die Gegenmeinung in RGZ 87/410 die Vererblichkeit der Mitgliedschaft bejaht, falls das Statut dies vorsieht.

(3) Auch im Falle des § 76 GenG tritt keine volle Rechtsnachfolge ein. Nur das Geschäftsguthaben, nicht aber die Mitgliedschaft wird übertragen; vgl. KG in KGJ 30/310, Krankenberger, § 76 Anm.11a, Lang-Weidmüller, § 76 Anm.2, Deumer, S.173

(4) RGZ 87/409 f.; KGJ, a. a. O.; Paulick, S.143; Schade in Danz.Jur. Z. 1937, S.37 f.

(5) Siehe hierzu Fußnote (1), (2) und (3). Ferner Lang-Weidmüller, § 77

Die Bestimmung des Gesetzes, daß der Erbe des Verstorbenen dessen Mitgliedschaft bis zum Schlusse des Geschäftsjahres, dem Zeitpunkt nämlich, in dem der verstorbene Genosse als ausgeschieden gilt, fortsetzt, legt die herrschende Meinung dahin aus, daß der Erbe die Rechte und Pflichten des Verstorbenen aus eigenem Recht, nicht kraft Stellvertretung, unbeschränkt und vollinhaltlich (6) ausübe, ohne jedoch selbst Mitglied der Genossenschaft zu werden (7). Der Erbe wird hier gleichsam als "Ersatzmann" des verstorbenen Genossen angesehen (8).

§ 5. Rechtliche Beurteilung des Verhältnisses vom Zeitpunkt des Todes eines Mitglieds bis zum Geschäftsjahrschluß

Ein Teil der Lehre vertritt die Auffassung, daß die Mitgliedschaft mit dem Tode, und zwar im Augenblick des Todes erlösche (1). Nur das Ausscheiden erfolge erst zum Schluß des Geschäftsjahres. Da aber die Mitgliedschaft bis zu diesem Zeitpunkt eines realen Rechtsträgers bedürfe, werde die Mitgliedschaft des Verstorbenen durch dessen Erben bis zum Schlusse des Geschäftsjahres fortgesetzt. Der Erbe werde dadurch nicht Genosse, sondern er übe nur die Rechte und Pflichten eines anderen, nämlich des verstorbenen Genossen, der noch nicht als ausgeschieden gelte, aus, und zwar

Anm.1; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.1; Deumer, a.a.O. und S.178; Paulick, a.a.O. und S.157,170; Schade, a.a.O.

(6) vgl. Beschluß des KG in Recht 1926, Nr.1377 = JFG 4/240; RGZ 119/99 = RG in JW 28/220

(7) Deumer, S.170 f.; Waldecker, S.135 Fußn.1, 183 Fußn.2; Parisius-Crüger, § 77 Anm.5; Krankenberger, § 77 Anm.3,4; Schade, a.a.O., S.38; vgl. auch Lang-Weidmüller, § 77 Anm.2; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.3; Rieß, S.106,116; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S.391; Paulick, S.158; Lehmann, S.316; Hueck, Gesellschaftsrecht, S.216, zum Teil a.A. Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm.5, der hinsichtlich des Stimmrechts annimmt, daß es der Erbe aus der Rechtsstellung des Erblassers heraus, nicht aber aus eigenem Recht ausübe.

(8) so Schade, a.a.O., S.38

(1) Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm.2; Parisius-Crüger, § 77 Anm.2,4; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.1; Deumer, S.178; unklar jedoch die Darstellung Deumers auf S.170

aus eigenem Recht, nicht kraft Stellvertretung (2).

Nach einer anderen Meinung erlischt die Mitgliedschaft nicht mit dem Tod des Mitglieds, sondern sie besteht trotz des Ablebens des Trägers bis zum Schluß des laufenden Geschäftsjahres fort. Nach dieser Auffassung habe der Gesetzgeber eine echte Fiktion aufgestellt, indem er davon ausgehe, daß jemand Mitglied sei, der in Wirklichkeit gar nicht mehr existiere (3) (3a). Waldecker begründet diesen Standpunkt damit, daß die Mitgliedschaft infolge des Todes des Trägers, nicht aber mit dessen Tod erlösche (4). Er folgert dies aus § 77 GenG, der das Wort "mit" nicht gebraucht, sondern - nach seiner Auffassung - zutreffend sagt, daß der Genosse als ausgeschieden "gilt". Daraus zieht er den Schluß, daß die Mitgliedschaft bis zum Ausscheiden tatsächlich fortbestehe. Konsequenterweise sieht er daher auch die Bezeichnung des Gesetzes, daß der Erbe die Mitgliedschaft "fortsetzt", als nicht korrekt an, weil der Erbe für seine Person nicht Mitglied werde, sondern nur die sich aus der Mitgliedschaft des Verstorbenen ergebenden Rechte und Pflichten kraft eigenen Rechts ausübe (5).

Eine kritische Stellungnahme zu den beiden Auffassungen der herrschenden Meinung erfolgt unter §§ 8 und 11 der Dissertation.

3. Kapitel

AUSEINANDERSETZUNG MIT DER HERRSCHENDEN MEINUNG

Die Auffassung der herrschenden Meinung, daß die Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft unvererblich sei und daß der Erbe gleichsam

(2) Deumer, S.171; Parisius-Crüger, § 77 Anm.5; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.3

(3) Waldecker, S.134 f., 135 Fußn.1, 183 Fußn.2; Schade, a.a.O., S.37

(3a) Eine solche Fiktion wäre als sogenannte "dogmatische Fiktion" anzusehen, die dazu dienen würde, den Zwiespalt zu verschleiern zwischen bestimmten dogmatischen, vermeintlich alleinverbindlichen Axiomen und der positiv rechtlichen Regelung, die im Einzelfalle aus sehr berechtigten Gründen von jenen schematischen und angeblich zwingenden Obersätzen abweicht (vgl. Esser, S.92 ff., 141 ff.)

(4) Waldecker, S.134 f.

(5) Waldecker, S.135 Fußnote 1, 183 Fußnote 2

nur als Ersatzmann des Verstorbenen dessen Mitgliedschaft mit allen Rechten und Pflichten bis zum Schlusse des Geschäftsjahres fortsetze, ohne jedoch selbst Mitglied der Genossenschaft zu werden, gibt zu erheblichen Bedenken Anlaß.

§ 6. Wort- und Sinninterpretation des § 77 Abs.1 GenG

1. An keiner Stelle des Genossenschaftsgesetzes ist die Vererblichkeit der Mitgliedschaft ausdrücklich ausgeschlossen. Auch aus der Formulierung des § 77 Abs.1 GenG kann auf die Unvererblichkeit der Mitgliedschaft nicht geschlossen werden. Wenn § 77 Abs.1 bestimmt, daß der Genosse mit dem Schluß des laufenden Geschäftsjahres als aus der Genossenschaft ausgeschieden gilt und daß seine Erben bis zu diesem Zeitpunkt dessen Mitgliedschaft fortsetzen, so hat das Gesetz damit in zweifacher Hinsicht eine Regelung getroffen: Einmal läßt es die Erben die Mitgliedschaft des Verstorbenen fortsetzen. Das Gesetz spricht nicht etwa nur davon, daß die Erben die Rechte und Pflichten des Verstorbenen auszuüben berechtigt oder verpflichtet seien, sondern es spricht ganz allgemein von der Fortsetzung der Mitgliedschaft. Dies kann aber nur so verstanden werden, daß die Erben in die Rechtsstellung, die der Verstorbene in der Genossenschaft innehatte, einrücken. Des weiteren bestimmt das Gesetz den Zeitpunkt, in dem die Erben aus der Genossenschaft ausscheiden, das ist der Schluß des laufenden Geschäftsjahres. Zwar sagt das Gesetz nicht ausdrücklich, daß die Erben ausscheiden, doch folgt dies notwendig daraus, daß die Erben die Mitgliedschaft nur solange fortsetzen, bis der Verstorbene als ausgeschieden gilt (§ 77 Abs.1 S.1 und 2 GenG).

Wenn das Gesetz nicht ausdrücklich von einem Ausscheiden des Erben spricht, sondern in seiner Formulierung ausschließlich auf den verstorbenen Genossen abstellt, so hat dies seinen Grund darin, daß das Gesetz in § 77 nur das Schicksal der Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen regelt, während das des Erben nur eine Folgewirkung dieser Regelung ist. Aus dieser auf den verstorbenen Genossen bezogenen Formulierung des Gesetzes kann aber keineswegs der Schluß gezogen werden, daß der Erbe nicht selbst bis zum Schlusse des Geschäftsjahres in seiner Eigenschaft als Erbe Mitglied der Genossenschaft werden würde. Diese Folgerung läßt sich aus dem Wortlaut des § 77 Abs.1 GenG nicht herleiten.

2. Auch aus dem Sinn und Zweck des § 77 Abs.1 GenG kann die Unvererblichkeit der Mitgliedschaft nicht gefolgert werden.

Das neue Gesetz vom 1.5.1889 hat durch den § 75 (jetzt § 77) GenG den

§ 38 Abs. 2 S. 2 des alten Gesetzes vom 4. 7. 1868 in doppelter Hinsicht abgeändert:

1. Änderung:

Während nach der alten Fassung des Gesetzes der Genosse bereits mit dem Tode aus der Genossenschaft ausgeschieden ist - "ferner erlischt die Mitgliedschaft durch den Tod," (§ 38 Abs. 2 Satz 2 GenG vom 4. 7. 1868) -, gilt er nunmehr erst mit dem Schlusse des Geschäftsjahres, in dem der Tod erfolgt ist, als ausgeschieden; bis zu diesem Zeitpunkt wird seine Mitgliedschaft durch seine Erben fortgesetzt, § 75 Abs. 1 GenG vom 1. 5. 1889 (jetzt § 77). Diese Änderung, durch die das Ausscheiden auf den Schluß des laufenden Geschäftsjahres verlegt wurde, erfolgte nicht aus erbrechtlichen Erwägungen, sondern aus reinen Zweckmäßigkeitsgründen (1), und zwar aus dem Grundsatz der Unteilbarkeit des Geschäftsjahres (2). Würde nämlich, wie es nach dem früheren § 38 der Fall war, der Genosse mit dem Eintritt des Todesfalles ausscheiden, so würde dadurch der Geschäftsgang der Genossenschaft erheblich gestört werden. Gemäß § 73 GenG hat nämlich das Ausscheiden die Auseinandersetzung mit der Genossenschaft zur Folge. Die Auseinandersetzung bestimmt sich nach der Vermögenslage der Genossenschaft und dem Bestande der Mitglieder zur Zeit des Ausscheidens (§ 73 Abs. 1 GenG). Da die Auseinandersetzung auf Grund einer Bilanz zu erfolgen hat (§ 73 Abs. 2 Satz 1 GenG), müßte, da naturbedingt der Zeitpunkt des Ausscheidens für die Auseinandersetzung maßgebend ist, für jeden Tag im Laufe des Jahres, an welchem Genossen ausscheiden, entsprechend den gesetzlichen Vorschriften eine eigene Inventur und Bilanzaufstellung erfolgen. Es müßte außerdem ein Beschluß der Generalversammlung über die bilanzmäßige Gewinn- und Verlustbeteiligung (§ 48 GenG) herbeigeführt werden, um den auf den ausscheidenden Genossen entfallenden positiven und negativen Anteil berechnen zu können (3). Bei der großen Zahl der Genossen und bei aufeinanderfolgenden Todesfällen würde dadurch der normale Geschäftsbetrieb der Genossenschaft zeitweise unmöglich gemacht, zumindest unterträglich gestört.

Darüber hinaus müßte das Ausscheiden eines Genossen mitten im Geschäftsjahr in gewissem Maße den Bestand und die Wirtschaftlichkeit der Genossen-

(1) Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5e; Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm. 4 und Anm. vor § 63; Schade in Danz. Jur. Z. 37, S. 38

(2) Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S. 391; Schade, a. a. O.

(3) Maurer-Birkenbihl, Anm. vor § 63, vgl. auch Schade, a. a. O.

schaft gefährden und nicht zuletzt deren Kredit beeinträchtigen. Durch das plötzliche Ausscheiden nämlich eines finanziell kräftigen Mitglieds würde das im Geschäft arbeitende Genossenschaftsvermögen unvorhergesehen vermindert werden (4). Auch der Kredit der Genossenschaft wäre, wenn ein Genosse sofort mit dem Tode ausscheiden würde, gefährdet. Denn der Kredit der Genossenschaft beruht, anders als derjenige der Aktiengesellschaft und der Gesellschaft mit beschränkter Haftung, nicht auf kapitalistischer Grundlage, da die Genossenschaft im Gegensatz zu den Kapitalgesellschaften kein festes Grundkapital hat, sondern auf der Haftung der einzelnen Genossen (5). Dabei macht es allerdings einen Unterschied, um welche Art von Genossenschaft es sich handelt, um eine mit beschränkter Haftpflicht oder mit unbeschränkter Haftpflicht. Bei der Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht handelt es sich um einen reinen Personalkredit, da bei ihr im Falle des Konkurses jeder Genosse mit seinem ganzen Vermögen nachschußpflichtig ist, die Gläubiger der Genossenschaft also auf volle Befriedigung rechnen können, sofern nur ein Genosse zahlungsfähig ist (6). Dagegen ist die Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht mehr den Kapitalgesellschaften angenähert, insofern als ein Genosse mehrere Geschäftsanteile übernehmen kann (§§ 134, 136, 137 GenG). Wegen der nur beschränkten Nachschußpflicht der Genossen im Falle des Konkurses wird bei ihr im Interesse der Gläubiger größerer Wert auf Kapitalbildung gelegt (7). Da die Haftsumme der Genossen neben den eigenen Mitteln der Genossenschaft die Grundlagen des Kredits der Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht darstellen, müssen die Haftsummen mit der Bilanz der eingetragenen Genossenschaft veröffentlicht werden (§ 139 GenG) (8).

Die nach §§ 33, 139 GenG vorgeschriebenen Angaben in der Bilanz sind aber nur dann sinnvoll, wenn für die Zeit eines Geschäftsjahres der Mitgliederbestand und damit auch der Bestand der Haftsummen garantiert sind. Würde aber ein Genosse im Falle des Todes sofort aus der Genossenschaft ausscheiden, so würden die Angaben in der Bilanz wegen der in jedem Falle notwendigen Auseinandersetzung (§§ 77 Abs. 3, 73 GenG) keine Gewähr mehr bieten für die Vermögenslage der eingetragenen Genossenschaft.

(4) Maurer-Birkenbihl, a. a. O.; Schade, a. a. O.

(5) Hueck, Gesellschaftsrecht, S. 210; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S. 385; Waldecker, S. 140; Lehmann, S. 314

(6) Hueck, Gesellschaftsrecht, a. a. O.

(7) Müller-Erzbach, Handelsrecht, S. 382

(8) Meyer-Meulenbergh, § 131 Anm. 1; Krankenberger, § 139 Anm. 1; Maurer-Birkenbihl, Anm. zu § 133

Aus diesen praktischen Erwägungen hat der Gesetzgeber das Ausscheiden eines verstorbenen Genossen auf den Schluß des Geschäftsjahres festgesetzt und bestimmt, daß sein Erbe die Mitgliedschaft bis zu diesem Zeitpunkt fortsetzt. Die Bestimmung aber über die Fortsetzung der Mitgliedschaft des Verstorbenen durch dessen Erben bis zu diesem Zeitpunkt kann keinen anderen Sinn haben, als daß dieser in die Stellung des Verstorbenen einrückt, d.h. bis zu seinem Ausscheiden am Schlusse des Geschäftsjahres in seiner Eigenschaft als Erbe selbst Mitglied der Genossenschaft werden soll (9).

2. Änderung

In § 75 (jetzt 77) GenG wurde der frühere Zusatz "sofern der Gesellschaftsvertrag keine entgegengesetzten Bestimmungen enthält" nicht mehr aufgenommen. Daraus leitet die herrschende Meinung die grundsätzliche Unvererblichkeit der Mitgliedschaft ab.

Diese Schlußfolgerung, die Lehre und Rechtsprechung aus dieser Gesetzesänderung ziehen, geht aber über den Zweck hinaus, den der Gesetzgeber damit verfolgt hat.

Es wurde bereits dargelegt (10), daß die Möglichkeit einer dauernden Mitgliedschaft des Erben auf Grund der Vererblichkeitsklausel des alten Gesetzes dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft widerspricht. Diesen Rechtszustand hat der Gesetzgeber dadurch beseitigt, daß er die Vererblichkeitsklausel in den § 75 (jetzt § 77) GenG nicht mehr aufgenommen hat. Durch diese Gesetzesänderung wurde ohne Zweifel eine dauernde Mitgliedschaft des Erben ausgeschlossen. Darin wird der herrschenden Meinung beigegeben, auch hinsichtlich des insoweit zwingenden Charakters dieser Bestimmung. Die Möglichkeit einer dauernden Mitgliedschaft des Erben zu beseitigen, war allein der Zweck der Gesetzesänderung. Die weitere Folgerung aber, die die herrschende Meinung zieht, daß damit grundsätzlich die Vererblichkeit ausgeschlossen werden sollte, war vom Gesetzgeber nicht gewollt und findet auch in der Begründung zum Entwurf des Gesetzes keine Stütze.

In der Begründung zum Entwurf des Gesetzes vom 1.5.1889 (11) heißt es wörtlich:

(9) Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.

(10) siehe Ausführungen oben zu § 3

(11) Drucksachen des Reichstages 7. Legislaturperiode IV. Session 1888/89
Bd. I Nr. 28 S. 234 zu § 73 (§ 75 des Gesetzes vom 1.5.1889)

"In Übereinstimmung mit dem geltenden Recht hält der Entwurf im allgemeinen an der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft fest. Bei der Wichtigkeit, welche die Individualität der einzelnen Genossen für die Genossenschaft besitzt, würde eine dauernde Sukzession in die Mitgliedschaft dem Wesen dieser Vereinigungsform widersprechen. Infolge des Todes muß daher die Mitgliedschaft ihr Ende finden, aber es muß nach der allgemeinen Regel des Entwurfs auch in diesem Falle die Wirkung des Ausscheidens erst zum Schlusse des Geschäftsjahres eintreten, die Mitgliedschaft des Verstorbenen daher noch bis zu diesem Zeitpunkt durch den Erben fortgesetzt werden."

Die ausdrückliche Hervorhebung in der Begründung, daß im "allgemeinen" an der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft festgehalten wird, rechtfertigt die Annahme, daß im besonderen Fall eine Vererblichkeit möglich ist. Anders kann diese Formulierung "im allgemeinen" nicht verstanden werden. Sollte nämlich die Unvererblichkeit ausnahmslos gelten, dann hätte es genügt, schlechthin zu sagen, daß an der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft festgehalten wird. Dann wäre es aber überflüssig, ja sogar irreführend gewesen, diese auf eine Ausnahme hindeutende Formulierung zu gebrauchen.

Noch deutlicher kommt der Gedanke einer Ausnahme von dem Grundsatz der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft in Satz 2 der Begründung zum Ausdruck, wo es heißt, daß eine "dauernde" Sukzession in die Mitgliedschaft dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft widerspreche. Die ausdrückliche Betonung des Wortes "dauernde" zwingt aber zu dem Umkehrschluß, daß man an eine vorübergehende Sukzession in die Mitgliedschaft bei Schaffung des Gesetzes wohl gedacht hat und diese nicht ausschließen wollte. Sonst hätte es nämlich ganz allgemein heißen müssen, daß eine Sukzession in die Mitgliedschaft dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft widerspricht. Dabei ist aber zu beachten, daß es begrifflich keinen Gegensatz zwischen dauernder und vorübergehender Sukzession geben kann. Die Sukzession ist nämlich ein Ereignis, das an einen Zeitpunkt, nicht an einen Zeitraum, eine Frist gebunden ist. Da sich die Erbfolge als Sukzession in einem Zeitpunkt vollzieht, kann es den Begriff der "dauernden Sukzession" nicht geben. Richtig müßte es in der Begründung zum Entwurf heißen, daß eine dauernde Mitgliedschaft infolge Vererbung dem Wesen dieser Vereinigungsform widersprechen würde. Das rechtfertigt aber den Umkehrschluß, daß eine zeitlich begrenzte Mitgliedschaft als möglich angesehen wurde. Die Einschränkungen in der Formulierung, daß nur im "allgemeinen" an der Unvererblichkeit festgehalten wird (Satz 1) und daß nur eine "dauernde" Sukzession, d.h. dauernde Mit-

gliedschaft infolge Vererbung, dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft widerspricht (Satz 2), wurden im Hinblick auf Satz 3 der Begründung gemacht, der besagt, daß infolge des Todes die Mitgliedschaft endet, die Wirkungen des Ausscheidens aber erst zum Schlusse des Geschäftsjahres eintreten, die Mitgliedschaft des Verstorbenen daher noch bis zu diesem Zeitpunkt durch den Erben fortgesetzt wird. Satz 3 der Begründung in Verbindung mit den Sätzen 1 und 2 besagt also nichts anderes, als daß die Fortsetzung der Mitgliedschaft eine Ausnahme des allgemeinen Grundsatzes von der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft darstellt und daß eine Sukzession des Erben in die Mitgliedschaft stattfindet, die Mitgliedschaft aber am Schlusse des laufenden Geschäftsjahres wieder erlischt.

Die notwendige Folge davon ist aber, daß die Mitgliedschaft, wenn auch nur zeitlich begrenzt, so doch immerhin vererblich ist (12).

Anders kann aber auch nicht die Vorschrift des § 75 (jetzt § 77) Abs.1 GenG verstanden werden, die inhaltlich ganz und in der Formulierung weitgehend mit der Begründung zum Entwurf übereinstimmt. Schon der Fortbestand der Nachschußpflicht ist nur denkbar, wenn der Erbe auch bestimmte Mitgliedschaftsrechte hat (13). Zu Unrecht glaubt daher die herrschende Meinung, aus dem Wegfall der Vererblichkeitsklausel die Unvererblichkeit der Mitgliedschaft schließen zu müssen.

Der Standpunkt der herrschenden Meinung läßt sich auch nicht mit der von ihr gegebenen Begründung halten, daß wegen der Bedeutung, die die Individualität des einzelnen Genossen für die Genossenschaft besitzt, eine Vererbung der Mitgliedschaft schlechthin ausgeschlossen sei. Dieser Gesichtspunkt ist bei Schaffung des Gesetzes ausdrücklich berücksichtigt worden. Dennoch hat der Gesetzgeber aus praktischen Gründen den Grundsatz der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft durchbrochen. Gleichwohl ist dadurch das personalistische Prinzip der eingetragenen Genossenschaft nicht aufgehoben (14), da die Mitgliedschaft des Erben zeitlich begrenzt ist und ein dauerndes Verbleiben des Erben in der Genossenschaft allein auf Grund seines Erbrechts zwingend ausgeschlossen ist.

(12) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.

(13) vgl. hierzu unten § 8

(14) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.

§ 7. Die personalistische Struktur der eingetragenen Genossenschaft steht einem erbrechtlichen Erwerb der Mitgliedschaft nicht entgegen

Das weitere Argument der herrschenden Meinung, daß wegen der personalistischen Struktur der eingetragenen Genossenschaft ein abgeleiteter Erwerb der Mitgliedschaft schlechthin ausgeschlossen sei, gilt nur für die einzelrechtsgeschäftliche Übertragung einer Mitgliedschaft, nicht dagegen für die Fortsetzung der Mitgliedschaft des Erblassers durch dessen Erben.

1. Die Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen wird durch den Erbfall nicht aufgehoben, sondern nur verändert (1).

Aus der gesetzlichen Bestimmung, daß der verstorbene Genosse mit dem Schluß des Geschäftsjahres als ausgeschieden gilt und bis dahin die Mitgliedschaft durch dessen Erben fortgesetzt wird (§ 77 Abs.1 GenG), folgt, daß die Mitgliedschaft des Verstorbenen mit dessen Tod nicht endet, sondern vielmehr trotz Ablebens ihres Trägers bis zum Geschäftsjahrschluß fortbesteht. Als neuen Träger der Mitgliedschaft bis zu dem Zeitpunkt des Ausscheidens des Verstorbenen bestimmt das Gesetz dessen Erben. Damit wird aber keine neue, in der Person des Erben begründete Mitgliedschaft geschaffen, sondern lediglich die bereits bestehende Mitgliedschaft des Erblassers fortgesetzt. Diese ist nämlich durch den Tod des Erblassers nicht aufgehoben, sondern lediglich verändert worden (2). Sie ist durch den Erbfall zur auslaufenden Mitgliedschaft geworden. Als solche unterscheidet sie sich von der Volmitgliedschaft zu Lebzeiten des Erblassers durch ihre zeitliche Begrenzung und durch ihren veränderten Zweck. Nach zwingender gesetzlicher Vorschrift endet sie nämlich mit dem Schlusse des Geschäftsjahres, in dem der Tod erfolgt ist. Der Zweck der Mitgliedschaft hat sich insofern geändert, als dieser nunmehr auf Auseinandersetzung mit der Genossenschaft gerichtet ist (§§ 73, 77 Abs.3 GenG).

Diese auslaufende Mitgliedschaft eines verstorbenen Genossen läßt sich vergleichen mit einer aufgelösten, in Liquidation befindlichen Gesellschaft bzw. Genossenschaft. Über die Natur der Liquidationsgesellschaft hat früher viel Streit bestanden (3). Heute ist man sich im wesentlichen darüber einig, daß

(1) vgl. Bartholomeyczik, Erbrecht, S.33

(2) vgl. Bartholomeyczik, Erbrecht, S.33

(3) vgl. über die älteren Theorien Wimpfheimer, S.81 ff. und 95 ff. mit ausführlicher Literaturangabe

die Auflösung keine grundsätzliche Änderung in der Rechtsnatur der Gesellschaft herbeiführt. Diese besteht zum Zwecke der Abwicklung ihrer Geschäfte noch weiter; sie behält auch ihre Organisation. Lediglich der Zweck der Gesellschaft wird durch die Auflösung geändert, indem deren produktive Seite wegfällt. Sie besteht nicht mehr zu ihrem ursprünglichen Zwecke, sondern nur noch zum Zwecke der Liquidation als Liquidationsgesellschaft bzw. Liquidationsgenossenschaft (4). Während aber das Liquidationsstadium den Gesellschaftszweck verändert, terminiert die auslaufende Mitgliedschaft die Mitgliedschaft des erbenden Genossen lediglich, ohne sie in ihrem sachlichen Inhalt zu beschränken.

Ähnlich wie sich der Zweck einer in Liquidation befindlichen Gesellschaft oder Genossenschaft ändert, ändert sich auch der Zweck der Mitgliedschaft durch den Tod eines Genossen. Da die Grundlage der eingetragenen Genossenschaft die persönliche Beteiligung der Genossen ist, kommt der Individualität des einzelnen Genossen besondere Bedeutung für die Genossenschaft zu. Diese Bedeutung, die die Mitgliedschaft des Genossen für die Genossenschaft hat, ist an dessen Person gebunden und endet notwendig mit deren Tod. Das Fortbestehen der Mitgliedschaft dient nur noch der Auseinandersetzung mit der Genossenschaft, die aus praktischen Erwägungen auf den Schluß des Geschäftsjahres verlegt ist.

Die Stellung der Erben, die die Mitgliedschaft des Verstorbenen bis zu dessen Ausscheiden fortsetzen, ist vergleichbar mit der, die die Erben eines persönlich haftenden Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft, einer Kommanditgesellschaft oder einer Gesellschaft des bürgerlichen Rechts innehaben, wenn durch den Tod des betreffenden Gesellschafters die Gesellschaft aufgelöst wird (§§ 131 Ziff. 4, 161 Abs. 2 HGB; § 727 Abs. 1 BGB). Obgleich auch bei den genannten Gesellschaften die Mitgliedschaft des persönlich haftenden Gesellschafters grundsätzlich unvererblich ist, vererbt sich gleichwohl die Beteiligung des verstorbenen Gesellschafters an der aufgelösten Gesellschaft. Die Erben werden Gesellschafter der aufgelösten Gesellschaft, sie treten an die

-
- (4) Wimpfheimer, a. a. O.; Deumer, S. 302 ff.; Müller-Erbach, Handelsrecht, S. 221; Paulick, S. 333; Krankenberger, § 87 Anm. 1; Lang-Weidmüller, § 83 Anm. 1; Meyer-Meulenbergh, § 87 Anm. 1. Für die OHG vgl.: Weipert, § 131 Anm. 2 und 3; Schlegelberger-Geßler, § 131 Anm. 1; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, § 154 Anm. 2; Müller-Erbach, Handelsrecht, S. 220; Hueck, OHG, S. 189 f. und 273.

Stelle des verstorbenen Gesellschafters, und zwar nicht nur hinsichtlich der rein vermögensrechtlichen Beziehungen (5), sondern auch in dessen personenrechtlichen Beziehungen mit ihrem durch den Liquidationszweck beschränkten Inhalt, da diese Rechte aufs engste mit den Vermögensrechten zusammenhängen und ihrer Wahrnehmung dienen (6).

Ebenso wie die Erben eines persönlich haftenden Gesellschafters trotz der grundsätzlichen Unvererblichkeit der Mitgliedschaft an dessen Stelle Mitglieder bei der betreffenden Liquidationsgesellschaft werden, rückt auch der Erbe eines Genossen in die Mitgliedschaft seines Erblassers ein, die aber terminiert wird. Hier wie dort vererben sich sowohl die vermögensrechtlichen als auch die personenrechtlichen Beziehungen des Erblassers. Während aber die Gesellschaft im Stadium der Liquidation ihren Zweck ändert, bleibt die Genossenschaft trotz auslaufender Mitgliedschaft als werbende Genossenschaft bestehen; der Genossenschaftszweck bleibt unverändert. Darum muß die Mitgliedschaft in der Liquidationsgesellschaft inhaltlich begrenzt sein, während der Erbe des Genossen dessen Rechte und Pflichten erwirbt, soweit sie nicht ausschließlich an die Person des Erblassers gebunden sind. Der Vergleich ergibt auch noch eine weitere Parallele. Sind nämlich mehrere Erben vorhanden, so werden sie in ihrer Verbindung als Erbengemeinschaft Gesellschafter der betreffenden Personalgesellschaft (7). Das gleiche gilt auch bei der eingetragenen Genossenschaft, falls der verstorbene Genosse von einer Miterbengemeinschaft beerbt wird. Auch hier rückt die Erbengemeinschaft, nicht jeder einzelne Miterbe, in die Mitgliedschaft des Erblassers bei der Genossenschaft ein.

2. Auch § 15 Abs.3 GenG hindert nicht den erbrechtlichen Erwerb der Mitgliedschaft.

Grundsätzlich macht das Gesetz den Erwerb der Mitgliedschaft bei einer ein-

(5) so RGZ 106/65; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, § 131 Anm.7; Weipert, § 131 Anm.26; Kipp-Coing, § 91 IV 4 a

(6) Hueck, OHG, S.192 f.; Schlegelberger-Geßler, § 131 Anm.23; Baumbach-Duden, § 131 Anm.5 A; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5 g und h; Siebert in NWB Fach 18, S.47; Siebert, Gesellschaftsvertr. u. Erbrecht, S.29 Fußnote 28, vgl. aber auch auf S.9: die Mitgliedschaft setze sich zwar fort, aber die Fortsetzung sei keine "echte".

(7) RGZ, a.a.O.; Schlegelberger-Geßler, a.a.O.; Weipert, a.a.O.; Baumbach-Duden, a.a.O. Anm.5 B; Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.; Hueck, OHG, a.a.O.; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.9

getragenen Genossenschaft von der Eintragung in die Liste der Genossen abhängig (§ 15 Abs.3 GenG). Wenngleich die Eintragung zu ihrer Wirksamkeit eine vorherige Beitrittserklärung des Beitretenden (§ 15 Abs.1 GenG) und ihre Einreichung durch den Vorstand der Genossenschaft zum Gericht (§ 15 Abs.2 GenG) erfordert, so kann doch der Eintragung schlechthin die Wirkung der Entstehung der Mitgliedschaft beigelegt werden (8). Erst durch die Eintragung in die Genossenliste, und nur durch diese, entsteht die Mitgliedschaft. Die Eintragung hat demnach konstitutive Bedeutung (9).

Gleichwohl hindert § 15 Abs.3 GenG den Erwerb der Mitgliedschaft des Erben im Wege der Vererbung nicht. Die hier vertretene Auffassung läßt sich in zweifacher Hinsicht begründen, und zwar einmal aus der Bedeutung der Eintragung und ferner aus einem Vergleich des § 15 Abs.3 GenG mit § 70 Abs.2 GenG.

a) Das Gesetz selbst gibt über die Bedeutung der Eintragung keinen Aufschluß. Diese läßt sich nur aus der Bedeutung und dem Zweck der Genossenliste überhaupt herleiten. Nach dem Begriff der Genossenschaften ist die Zahl der Genossen keine feststehende, sondern einem steten Wechsel unterworfen. Die Zahl und die Individualität der einzelnen Genossen ist aber von größter Wichtigkeit für die Genossen selber wie für ihre Gläubiger. Die Gläubiger müssen eine Garantie haben, mit welchen Mitgliedern sie es zu tun haben und wie groß deren Zahl ist, weil die Genossenschaft ihren Kredit auf den Vermögensverhältnissen der Mitglieder aufbaut. Die Genossen selbst müssen wissen, wann und wie lange sie für die Genossenschaft einzustehen haben und wer mit ihnen im Falle des Konkurses nachschußpflichtig ist. Schließlich ist auch die Möglichkeit, sich über die zugehörigen Genossen zu informieren, die wichtigste Vorbedingung für die Kreditfähigkeit der Genossenschaft. Aus diesen Gründen wird in Ergänzung des Genossenschaftsregisters vom Gericht eine besondere Liste der Genossen geführt, deren Anfang die bei Anmeldung der Genossenschaft eingereichte Mitgliederliste bildet und die bei jedem Wechsel

(8) RGZ (Beschuß der vereinigten Zivilsenate vom 16.5.1904) 57/296, 68/350; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S.388 f.; Deumer, S.130, S.144

(9) Krankenberger, § 15 Anm.7; Lang-Weidmüller, § 15 Anm.1 u.5; Meyer-Meulenbergh, § 15 Anm.6; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S.371; Müller-Erzbach, Recht der Mitgliedschaft, S.205; Rieß, S.81; Waldecker, S.96, 174; Deumer, S.144 ff.(146); Paulick, S.142; Hueck, Gesellschaftsr., S.215; Lehmann, S.313

ergänzt wird. Eine echte Garantie des Bestandes der Mitglieder wird daher nur gewährleistet, wenn Entstehung und Endigung der Mitgliedschaft von der Eintragung in die Liste abhängig gemacht werden. Die Eintragung dient demnach gleichermaßen dem Interesse der einzelnen Mitglieder wie der Genossenschaft selbst und deren Gläubigern (10).

Diese Bedeutung hat die Eintragung aber nur für die Neubegründung einer Mitgliedschaft, nicht dagegen für die Fortsetzung einer bereits bestehenden Mitgliedschaft durch den Erben. Der Erbe rückt in die Mitgliedschaft des Verstorbenen bis zu dem Zeitpunkt ein, der als Tag des Ausscheidens des verstorbenen Genossen in die Genossenliste eingetragen wird. Das ist der letzte Tag des Geschäftsjahres, in dem der Tod erfolgt ist (11). Mit diesem Tag gilt der Verstorbene als ausgeschieden und bis dahin bleibt er als Genosse eingetragen (12). Da aber der Erbe nur bis zu diesem Zeitpunkt die Mitgliedschaft des Verstorbenen fortsetzt, muß die rechtsbegründende Eintragung des Erblassets auch für dessen Erben wirken (13). Die Garantiefunktion, die der Genossenliste im öffentlichen Interesse zukommt, ist damit erhalten, da an die Stelle des in der Liste eingetragenen verstorbenen Genossen dessen Erbe getreten ist. Aber auch wenn mehrere Erben vorhanden sind, entsteht nach außen hin kein falsches Bild, da sämtliche Erben nur in die Stelle des Verstorbenen einrücken, ihnen also nicht mehr Rechte und Pflichten zukommen, als sie der Erblasser selbst gehabt hätte.

b) Auch ein Vergleich des § 15 Abs.3 GenG mit § 70 Abs.2 GenG ergibt, daß die sonst für den Erwerb der Mitgliedschaft unbedingt erforderliche Eintragung für den Erwerb der Mitgliedschaft des Erben im Falle des Todes des Erblassers keine Bedeutung haben kann.

Dem § 70 Abs.2 GenG, der bestimmt, daß "infolge der Eintragung" der Genosse aus der Genossenschaft ausscheidet, kommt grundsätzlich die gleiche konstitutive Bedeutung zu wie dem § 15 Abs.3. Das Ausscheiden ist ebenso wie die Begründung der Mitgliedschaft von der rechtsbegründenden Eintragung in die Genossenliste abhängig (14). Der Grund ist hier der gleiche wie bei der

(10) vgl. Maurer-Birkenbihl, § 15 Anm.1; Deumer, S.145 f.; Waldecker, S.45,174; Paulick, S.123

(11) Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.2; Krankenberger, § 77 Anm.7

(12) Meyer-Meulenbergh, a.a.O.

(13) Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5e

(14) Lang-Weidmüller, § 70 Anm.2; Meyer-Meulenbergh, § 70 Anm.2; Kran-

Begründung der Mitgliedschaft. Wer in der Liste eingetragen ist, ist noch Genosse und wird als solcher behandelt (15). Das gilt gleichermaßen den Gläubigern der Genossenschaft gegenüber wie auch im Verhältnis zur Genossenschaft selbst und ihren Mitgliedern (16).

Von diesem Grundsatz macht die Beendigung der Mitgliedschaft infolge des Todes eine Ausnahme. Es ist dies nämlich der einzige Fall, in dem das Ausscheiden ohne Rücksicht auf die vorgängige Eintragung in die Genossenliste stattfindet. Hier kommt der Eintragung ausnahmsweise nur deklaratorische Bedeutung zu. Daß es aber zur Wirksamkeit des Ausscheidens im Todesfalle nicht der Eintragung bedarf, folgt aus der systematischen Stellung des § 70 GenG vor § 77 GenG (17) und wird auch von der Lehre anerkannt (18).

Wenn aber die Eintragung für das Ausscheiden des Verstorbenen keine Bedeutung hat, dann kann die mangelnde Eintragung nach § 15 Abs.3 GenG für den Erwerb der Mitgliedschaft im Wege der Vererbung mindestens kein Hinderungsgrund sein (19).

§ 8. Rechtsstellung des Erben in der eingetragenen Genossenschaft

1. Nach Auffassung der herrschenden Meinung wird der Erbe nicht Mitglied der eingetragenen Genossenschaft, sondern übt nur die Rechte und Pflichten des Verstorbenen aus. Dabei geht die herrschende Meinung davon aus, daß den Erben in Fortsetzung der Mitgliedschaft sämtliche Rechte und Pflichten des Erblassers vollinhaltlich zustehen, und zwar nicht kraft Stellvertretung, sondern aus eigenem Recht (1).

kenberger, § 70 Anm.3; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S.371,390; Müller-Erzbach, Recht der Mitgliedschaft, S.393; Rieß, S.92; Waldecker, S. 96,183 f.; Deumer, S.157 f.; Paulick, S.123; Hueck, Gesellschaftsrecht, S.217; Lehmann, S.316

(15) RGZ 128/91

(16) vgl. Deumer, a.a.O.; Krankenberger, a.a.O.

(17) Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.

(18) Maurer-Birkenbihl, Anm.vor § 63, § 68 Anm.5; Lang-Weidmüller, § 77 Anm.1; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.2; Krankenberger, § 77 Anm.7; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S.391; Rieß, S.92; Waldecker, S.183 u. 184; Deumer, S.170; Paulick, S.157; Lehmann, S.316

(19) im Ergebnis ebenso Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.

(1) siehe oben zu § 4

Diese Auffassung der herrschenden Meinung wird jedoch der rechtlichen Stellung, die der Erbe für die Übergangszeit in der Genossenschaft innehat, nicht gerecht. Die herrschende Meinung erspart sich eine Begründung, wieso der Erbe eigene Rechte und Pflichten gegenüber der Genossenschaft haben kann, ohne deren Mitglied zu sein. Die beiden von ihr vertretenen Ansichten über die Beurteilung der Übergangszeit (2) können dieses Ergebnis nicht rechtfertigen.

a) Nach Ansicht der einen erlischt die Mitgliedschaft im Augenblick des Todes (3). In diesem Falle ist aber eine Fortsetzung der Mitgliedschaft begrifflich ausgeschlossen. Wenn nämlich die Mitgliedschaft mit dem Tode erlischt, müssen notwendig auch die aus ihr resultierenden Rechte und Pflichten erlöschen. Dennoch sollen nach dieser Auffassung die Erben die Rechte und Pflichten des Verstorbenen aus eigenem Recht bis zum Schluß des Geschäftsjahres ausüben (4). Die Vertreter dieser Ansicht begründen jedoch mit keinem Wort, wieso die Rechte und Pflichten des Verstorbenen noch fortbestehen, wenn seine Mitgliedschaft bereits erloschen ist und ferner, wieso der Erbe aus eigenem Recht die Rechte und Pflichten des verstorbenen Mitglieds ausüben kann, wenn er selbst nicht Mitglied der Genossenschaft wird.

b) Richtiger dagegen beurteilt Waldecker (5) die Situation, indem er vom Wortlaut des Gesetzes ausgehend die Mitgliedschaft trotz Ablebens ihres Trägers bis zum Schlusse des Geschäftsjahres fortbestehen läßt. Damit bleiben die Rechte und Pflichten, die sich aus der Mitgliedschaft ergeben, erhalten. Schwierigkeiten ergeben sich bei ihm hinsichtlich der Ausübung dieser Rechte und Pflichten. Mit Recht geht er davon aus, daß der Begriff "fortsetzen" nur zutrifft, wenn der Erbe selbst Mitglied der Genossenschaft wird. Da er dies jedoch ablehnt, sieht er die Bezeichnung "fortsetzen" als inkorrekt an. Ungeklärt bleibt aber auch bei ihm, wieso der Erbe aus eigenem Recht berechtigt und verpflichtet werden soll, wenn er nicht selbst Genosse ist.

Keine der beiden Ansichten gibt eine rechtliche Grundlage an, die die Rechte und Pflichten des Erben gegenüber der Genossenschaft begründen würde.

(2) vgl. oben § 5

(3) Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm.2; Parisius-Crüger, § 77 Anm.2,4; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.1; Deumer, S.178

(4) Parisius-Crüger, § 77 Anm.4,5; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm.3; Deumer, S.171

(5) Waldecker, S.134 f., 135 Fußn.1, 183 Fußn.2

Das Problem läßt sich auch nicht damit lösen, daß man den Erben, wie Schade dies tut (6), als Ersatzmann des Verstorbenen ansieht. Eine solche Einrichtung ist dem geltenden Recht unbekannt und nicht geeignet, eine Rechtsgrundlage für die Stellung des Erben darzustellen.

2. Die hier vertretene Auffassung stimmt mit der herrschenden Meinung darin überein, daß die Rechte und Pflichten, die der Erbe bis zum Schlusse des Geschäftsjahres ausübt, nicht solche des Erblassers sein können, sondern eigene des Erben sein müssen. Das Genossenschaftsgesetz kann dem Erben als einem außenstehenden Dritten keine die Genossenschaft betreffenden Rechte einräumen und ihm insbesondere keine Pflichten gegenüber der Genossenschaft auferlegen, da das Genossenschaftsgesetz nur die Rechtsverhältnisse der Genossen zur Genossenschaft verbindlich regeln kann. Die Rechtsstellung der Genossen ergibt sich aus ihrer Mitgliedschaft, die ihrem Wesen nach ein Rechtsverhältnis, eine die Grundlage der einzelnen Rechte und Pflichten bildende Rechtsstellung des Genossen ist (7). Die Rechte und Pflichten, die der Erbe eines verstorbenen Genossen ausübt, können daher nur aus einer eigenen Mitgliedschaft des Erben bei der Genossenschaft herrühren. Daraus folgt, daß der Erbe, wenn er vom Tode des Erblassers an bis zum Schluß des Geschäftsjahres, in dem der Erblasser verstorben ist, gegenüber der Genossenschaft berechtigt und verpflichtet sein soll, woran nach dem Wortlaut des § 77 Abs.1 GenG kein Zweifel bestehen kann, während dieser Zeit selbst notwendig Mitglied der eingetragenen Genossenschaft sein muß.

Der Erwerb der Mitgliedschaft des Erben eines verstorbenen Genossen erfolgt, da ein originärer Mitgliedschaftserwerb gemäß § 15 GenG nicht stattfindet, im Wege der Vererbung (8).

Während nach früherer Auffassung die Vererblichkeit der Mitgliedschaft als solcher für unmöglich gehalten wurde, erkennt die moderne Lehre diese an (9). Der Erwerb der Mitgliedschaft des Erben vollzieht sich nach den erbrechtlichen Bestimmungen (§ 1922) des Bürgerlichen Gesetzbuches. Nach diesen Vorschriften wird die Mitgliedschaft in der Weise vererbt, daß sämt-

(6) Schade in Danz. Jur. Z. 1937, S. 38

(7) so Rieß, S. 113; vgl. auch Krankenberger, § 15 Anm. 2; Deumer, S. 178; Staudinger-Coing, § 35 Anm. 2 ff.

(8) vgl. Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5 e; Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 33

(9) Näheres hierüber s. unten § 15

liche Rechte und Pflichten des Erblassers, soweit sie nicht ausschließlich persönlichkeitsgebunden sind, auf den Erben übergehen (10).

Nur auf diese Weise ergibt sich eine einwandfreie Rechtsgrundlage, auf Grund deren der Erbe der Genossenschaft gegenüber berechtigt und verpflichtet wird.

Die Vererblichkeit gewisser Mitgliedschaftsrechte wurde auch vom Reichsgericht durch Urteil vom 18. November 1927 (11) anerkannt. Zur Entscheidung stand die Frage an, ob die Erben eines verstorbenen Genossen eine von diesem angestrebte Anfechtungsklage fortführen konnten. In diesem Urteil führt das Reichsgericht wörtlich aus:

"Da bis dahin (bis zum Schluß des Geschäftsjahres) die Erben seine (des Erblassers) Mitgliedschaft fortsetzen konnten und fortgesetzt haben, sind sie kraft des insoweit vererblichen Mitgliedschaftsrechts sachlich-rechtlich und durch Aufnahme des Rechtsstreits auch verfahrensrechtlich in die Rechtsstellung des Erblassers eingetreten."

Ogleich der gleiche Senat in einem früheren Urteil vom 21. Dezember 1915 (12) unter Berufung auf den Beschluß des Kammergerichts vom 6. April 1905 (13) ausdrücklich erklärt hatte, daß das Mitgliedschaftsrecht nicht vererblich sei, erkannte er in dem späteren Urteil vom 18. November 1927, ohne auf die frühere Entscheidung einzugehen, die Vererblichkeit einzelner Mitgliedschaftsrechte an. Es kann aber nicht das Mitgliedschaftsrecht als solches für unvererblich angesehen werden und dennoch die Vererblichkeit einzelner aus ihm entspringender Rechte bejaht werden. Wenn das Reichsgericht die Vererblichkeit bestimmter Mitgliedschaftsrechte anerkennt, dann muß konsequenterweise die Vererblichkeit der Mitgliedschaft überhaupt anerkannt werden.

Für die Vererblichkeit der Mitgliedschaft spricht vor allem auch die Tatsache, daß der Erbe sämtliche aus der Mitgliedschaft des Erblassers resultierenden Pflichten zu übernehmen hat, was insbesondere für die Frage der Haftung des Erben von Bedeutung ist. Letztere wird von der Lehre fast ausnahmslos bejaht (14), meist mit dem Hinweis, daß die Haftung des Erben sich nach Erbrecht

(10) vgl. Bartholomeyczik, Erbrecht, a. a. O.

(11) RGZ 119/99 = RG in JW 1928/220

(12) RGZ 87/410

(13) KGJ 30/153 ff.

(14) Krankenberger, § 77 Anm. 4; Lang-Weidmüller, § 77 Anm. 2; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm. 4; Deumer, S. 415; Waldecker, S. 321; Schade, a. a. O., S. 40. a. A. Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm. 5

richte und daher unter Umständen auf den Nachlaß beschränkt werden könne (15). Die herrschende Meinung gibt aber keine Begründung dafür, wieso der Erbe, der nach ihrer Auffassung nicht Mitglied der Genossenschaft wird, von dieser beispielsweise auch wegen solcher Verbindlichkeiten in Anspruch genommen werden kann, die zwischen dem Erbfall und dem Ende des Geschäftsjahres entstehen. Für sie haftet zwar die Genossenschaft als selbständiger Rechtsträger den Gläubigern, aber die Höhe der etwa entstehenden Nachschußpflicht des Erben hat auch diese neuen Schulden der Genossenschaft zu berücksichtigen.

Daß aber durch diese neuen, zwischen Erbfall und Geschäftsjahrschluß entstandenen Schulden der Genossenschaft die Nachschußpflicht des Erben beeinflußt werden kann, läßt sich auch hier wieder nur aus der eigenen ererbten Mitgliedschaft des Erben bei der Genossenschaft begründen und rechtfertigen.

4. Kapitel

ERGEBNIS DER UNTERSUCHUNG

§ 9. Die Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft ist vererblich

Die Untersuchung hat ergeben, daß die Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft vererblich ist.

1. Die Vererblichkeit der Mitgliedschaft folgt aus § 77 Abs. 1 GenG (1).

Die Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft wird durch den Erbfall nicht aufgehoben (2), sondern besteht trotz Ablebens ihres Trägers bis zum Schluß des Geschäftsjahres, in dem der Genosse verstorben ist, fort. Das ergibt der Wortlaut des § 77 Abs. 1 Satz 1 und 2 GenG, der bestimmt, daß der verstorbene Genosse erst mit dem Schluß des laufenden Geschäftsjahres als ausgeschieden gilt und daß bis dahin die Mitgliedschaft des Verstorbenen durch dessen Erben fortgesetzt wird. Danach setzt also das Gesetz

(15) Lang-Weidmüller, a. a. O.; Meyer-Meulenbergh, a. a. O.; Krankenberger, a. a. O.; Parisius-Grüger, § 77 Anm. 5; vgl. auch JFG 4/240

(1) Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5 e; Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 33

(2) Bartholomeyczik, Erbrecht, a. a. O.

den Erben als neuen Träger der Mitgliedschaft des Erblassers ein. Das bedeutet, daß der Erbe in die Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen als Genosse einrückt, die Mitgliedschaft also identisch, wenn auch terminiert ist. Einen anderen Sinn kann die Bestimmung, daß der Erbe die Mitgliedschaft des Verstorbenen "fortsetzt" (§ 77 Abs.1 Satz 2 GenG), nicht haben (3). Zu prüfen ist noch, ob sich die Mitgliedschaft des Erben inhaltlich dadurch verändert, daß einzelne Rechte und Pflichten des Erblassers erlöschen, die nur an seine Person gebunden sind.

Für die Annahme, daß der Erbe für die Zeit der Fortsetzung der Mitgliedschaft des Erblassers selbst Genosse wird, spricht auch die Tatsache, daß er sämtliche Rechte und Pflichten des Erblassers vollinhaltlich ausübt, und zwar aus eigenem Recht, nicht etwa nur als Stellvertreter des Erblassers. Diese Rechtsstellung kann dem Erben nur aus einer eigenen Mitgliedschaft bei der eingetragenen Genossenschaft zukommen, da nur eine solche den Erben gegenüber der Genossenschaft unmittelbar berechtigen und verpflichten kann.

Da der Erbe nur in die Mitgliedschaft des Verstorbenen einrückt und nicht eine in seiner Person begründete neue Mitgliedschaft entsteht, steht auch § 15 Abs. 3 GenG dem erbrechtlichen Erwerb der Mitgliedschaft nicht entgegen. Die rechtsbegründende Eintragung des Erblassers in der Genossenliste wirkt auch für den Erben, solange dieser die Mitgliedschaft des Verstorbenen fortsetzt (4). Die rechtsbegründende Eintragung in die Liste der Genossen gemäß § 15 Abs.3 GenG hat für den Erbfall ebensowenig Bedeutung, wie die sonst rechtsbegründende Eintragung des Ausscheidens eines Genossen gemäß § 70 Abs.2 GenG (5).

2. Die Mitgliedschaft hat durch den Erbfall ihren Charakter geändert (6).

Mit dem Erbfall ist die Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen zu einer auslaufenden Mitgliedschaft geworden. Der Unterschied zur Vollmitgliedschaft zu Lebzeiten des Erblassers besteht in der zeitlichen Begrenzung und in dem veränderten Zweck der auslaufenden Mitgliedschaft. Diese endet nach zwingender gesetzlicher Vorschrift mit dem Schlusse des Geschäftsjahres, in dem der Tod erfolgt ist. Das Wesentliche der Vollmitgliedschaft ist die persönliche Beteiligung des Genossen. Zu prüfen ist später noch, ob nicht diese pro-

(3) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.

(4) Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.

(5) Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.

(6) Bartholomeyczik, Erbrecht, a. a. O.

duktive Seite der Mitgliedschaft mit dem Tode des Genossen wegfällt und ob der Zweck der Mitgliedschaft vom Erbfall bis zum Geschäftsjahrschluß nicht nur noch der durch das Ausscheiden des Genossen bedingten notwendigen Auseinandersetzung mit der Genossenschaft (§§ 73, 77 Abs. 3 GenG) dient, die auf den Schluß des laufenden Geschäftsjahres verlegt ist.

3. Die Vererblichkeit der Mitgliedschaft ist eine Folge der Unteilbarkeit des Geschäftsjahres.

Aus rein praktischen Erwägungen hat der Gesetzgeber in dem Gesetz vom 1. 5. 1889 das Ausscheiden eines Genossen aus der Genossenschaft auf den Schluß des Geschäftsjahres verlegt. Die notwendige Folge davon ist aber, daß die Mitgliedschaft bis zu diesem Zeitpunkt vererblich ist (7).

Die Auffassung, daß eine zeitlich begrenzte Mitgliedschaft des Erben mit Rücksicht auf die Unteilbarkeit des Geschäftsjahres vom Gesetzgeber in Kauf genommen wurde, findet ihre Stütze in der Begründung zum Entwurf des Gesetzes, in der es heißt, daß im allgemeinen an der Unvererblichkeit festgehalten wird und daß nur eine dauernde Sukzession in die Mitgliedschaft, oder richtiger: dauernde Mitgliedschaft infolge Vererbung (8), dem Wesen der eingetragenen Genossenschaft widerspricht. Aus der ausdrücklichen Betonung "im allgemeinen" und "dauernd" im Hinblick auf den Erbfall ergibt sich, daß der Gesetzgeber im Falle des Todes eines Genossen ausnahmsweise eine Sukzession des Erben in die Mitgliedschaft des Erblassers zugelassen, die Mitgliedschaft des Erben aber zeitlich begrenzt hat.

§ 10. Der Erbe scheidet zwingend aus der Mitgliedschaft aus, kann jedoch eine neue Mitgliedschaft begründen

1. Das Gesetz sagt zwar nicht ausdrücklich, daß der Erbe ausscheidet, diese Folge ergibt sich aber mittelbar aus § 77 Abs. 1 Satz 1 und 2 GenG, wonach der Erbe nur "bis zu diesem Zeitpunkt", nämlich bis zum Ausscheiden des verstorbenen Genossen am Schluß des laufenden Geschäftsjahres, die Mitgliedschaft des Verstorbenen fortsetzt. Da der Erbe in Fortsetzung der Mitgliedschaft seines Erblassers in dessen auslaufende Mitgliedschaft einrückt, muß die zeitliche Grenze, die das Gesetz der Mitgliedschaft des Verstorbenen setzt, notwendig auch für die Mitgliedschaft des Erben gelten. Seine Mitgliedschaft

(7) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.

(8) vgl. Ausführungen oben zu § 6

endet somit am letzten Tag des Geschäftsjahres, und der Erbe scheidet zu diesem Zeitpunkt aus der Genossenschaft aus (1). Die Vorschrift des § 77 Abs.1 GenG ist zwingendes Recht, so daß auch die Satzung nicht ein dauern- des Verbleiben des Erben in der Genossenschaft bestimmen kann (2). Mit dieser Regelung hat das Gesetz dem personalistischen Prinzip der Genossenschaft Rechnung getragen (3).

2. Will der Erbe über die Zeit seiner Mitgliedschaft auf Grund Vererbung hinaus Genosse der eingetragenen Genossenschaft sein, so kann er mit Beginn des nächsten Geschäftsjahres mit dem ihm als Erbe zustehenden Geschäftsgut- haben des Erblassers (4) eine neue Mitgliedschaft begründen. Diese kann aber nur originär erworben werden, das heißt, der Erbe muß mit seinem Namen neu in die Liste der Genossen eingetragen werden (§ 15 Abs.3 GenG) (5).

§ 11. Vergleich des hier vertretenen Standpunktes mit dem der herrschenden Meinung

Vergleicht man den hier vertretenen Standpunkt mit dem der herrschenden Meinung, so ergibt sich hinsichtlich der Frage der Vererblichkeit der Mitglied- schaft und der Rechtsstellung des Erben folgendes:

Nach der hier vertretenen Auffassung folgt die Vererblichkeit der Mitglied- schaft sowohl aus dem Wortlaut als auch aus dem Sinn des Gesetzes, wie er sich aus der Begründung zum Gesetzesentwurf und im Vergleich des geltenden Gesetzes zu dem früheren von 1868 ermitteln läßt. Im Gegensatz dazu hält die herrschende Meinung die Mitgliedschaft für unvererblich, ohne daß sie sich dabei auf den Wortlaut oder Sinn des Gesetzes berufen könnte. Mit Recht bezeichnet daher Bartholomeyczik die herrschende Meinung als dogmatisch unrichtig (1).

Nach der hier vertretenen Auffassung ist der Erbe, solange er die Mitglied- schaft des Verstorbenen fortsetzt, selbst Mitglied der Genossenschaft. Aus dieser ererbten eigenen Mitgliedschaft wird der Erbe der Genossenschaft ge-

(1) Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5 e; Bartholomeyczik, Erbrecht, S.33

(2) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.; KGJ 30/155

(3) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.

(4) KG in JFG 4/238 ff.

(5) Parisius-Crüger, § 77 Anm.3; Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.

(1) Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5 e

genüber unmittelbar berechtigt und verpflichtet. Dagegen behandelt die herrschende Meinung den Erben in jeder Hinsicht wie ein Mitglied, indem sie ihn die Rechte und Pflichten des Erblassers aus eigenem Recht vollinhaltlich ausüben läßt, erkennt aber dennoch eine eigene Mitgliedschaft des Erben nicht an. Im Hinblick auf die personalistische Struktur der eingetragenen Genossenschaft besteht kein Unterschied, ob der Erbe für die Zeit der Fortsetzung der Mitgliedschaft die Rechte und Pflichten als Außenstehender oder als Mitglied der Genossenschaft ausübt. Es ist aber inkonsequent, den Erben in jeder Hinsicht wie ein Mitglied zu behandeln und trotzdem seine Mitgliedschaft nicht anzuerkennen.

III. ABSCHNITT

ERWERB DER MITGLIEDSCHAFT UND RECHTSSTELLUNG DES ERBEN

1. Kapitel

WESEN UND BESTANDTEILE DER MITGLIEDSCHAFT

Für die Beantwortung der Frage, in welcher Weise sich der Erwerbsvorgang vollzieht und welche Stellung dem Erben im allgemeinen zukommt, ist es erforderlich, zunächst auf das Wesen der Mitgliedschaft und deren Bestandteile näher einzugehen.

§ 12. Wesen der Mitgliedschaft

1. Die Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft ist ein Rechtsverhältnis, eine die Grundlage der einzelnen Rechte und Pflichten bildende Rechtsstellung des Genossen (1).

Ihre Ausgestaltung im ganzen ist im Gegensatz zur Aktie und zum Anteil bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung vereinsrechtlich geregelt. Die Mitgliedschaft als solche berechtigt zur Klage, so z. B. auf Feststellung des Bestehens oder Nichtbestehens des Rechtsverhältnisses der Mitgliedschaft (2). Welchen Inhalt die Mitgliedschaft hat und welche Rechte und Pflichten sich aus ihr ergeben, richtet sich nach der Satzung und nach dem Gesetz (§ 18 GenG). Nach dem geltenden Genossenschaftsgesetz ist das Rechtsverhältnis der Mitgliedschaft nur als solches zur Genossenschaft ausgestaltet. Unmittelbare Rechtsbeziehungen der Genossen untereinander bestehen nicht (3). Auch wenn ein Genosse mehr als die geschuldeten Einzahlungen geleistet hat, erwirbt er keinen Ausgleichsanspruch gegen die anderen Genossen (§ 21 GenG). Das Rechtsverhältnis der Mitgliedschaft ist ein gegenseitiges insofern, als den Pflichten und Verbindlichkeiten Rechte der Genossen gegenüberstehen (4).

(1) Rieß, S. 113; vgl. auch Staudinger-Coing, § 35 Anm. 2 ff.; Krankenberger, § 15 Anm. 2; Deumer, S. 178

(2) vgl. Rieß, a. a. O.; RGZ 8/3, 14/89

(3) Rieß, S. 114; Krankenberger, a. a. O.; Meyer-Meulenbergh, § 18 Anm. 3

(4) RGZ 125/201; Krankenberger, a. a. O.

2. Entsprechend der rechtlichen Natur der eingetragenen Genossenschaft als Personenvereinigung ist die Mitgliedschaft ein persönliches Recht (5), das auch vermögensrechtliche Bestandteile enthält (6). Grundlage des genossenschaftlichen Mitgliedschaftsverhältnisses ist nicht die kapitalmäßige Beteiligung, sondern die Person der Mitglieder; im Mittelpunkt des genossenschaftlichen Unternehmens steht der wirtschaftende Mensch (7). Das zeigt sich schon bei der Entstehung der Mitgliedschaft, die ohne Rücksicht darauf, ob die in der Satzung vorgesehenen Einzahlungen auf den Geschäftsanteil (§ 7 Ziff.2 GenG) geleistet worden sind oder nicht, mit Eintragung des Eintretenden in die Liste der Genossen begründet wird (8).

Die vermögensrechtliche Beteiligung der Genossen durch Bildung eines Geschäftsguthabens, wie es die Satzung vorschreibt (§ 7 Ziff.2 GenG), ist nicht Voraussetzung für den Erwerb der Mitgliedschaft, sondern Ausfluß und Folge des bereits begründeten und wirksam gewordenen Mitgliedschaftsverhältnisses (9), mithin also Bestandteil der Mitgliedschaft.

Der personenrechtliche Charakter der Mitgliedschaft kommt auch in der Einheitlichkeit und Unteilbarkeit der Mitgliedschaft zum Ausdruck. Eine Beteiligung mit mehreren Geschäftsanteilen (§ 134 GenG) hat nicht eine mehrfache Mitgliedschaft zur Folge (10), sondern stellt nur eine Erweiterung der finanziellen Beteiligung der einheitlichen Mitgliedschaft dar (11). Die Mitgliedschaft ist auch unteilbar. Sie kann nur im ganzen entstehen und unter-

-
- (5) Paulick, S.131; Rieß, S.115; Waldecker, S.134; Krankenberger, a.a.O.; Meyer-Meulenbergh, a.a.O.; Lang-Weidmüller, § 15 Anm.1. Zu weitgehend die Auffassung Deumers (S.177), der in der Mitgliedschaft ein höchstpersönliches Recht sieht. Dem steht schon die Tatsache entgegen, daß die Ausübung des Stimmrechts unter gewissen Voraussetzungen durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden kann (§§ 43, 77 GenG); vgl. hierzu auch Lang-Weidmüller u. Waldecker, a.a.O.
- (6) vgl. OLG Rostock in OLG 42/217; Krankenberger, a.a.O.; Meyer-Meulenbergh, a.a.O.
- (7) Paulick, a.a.O.; vgl. auch Deumer, a.a.O.
- (8) vgl. Paulick, S.131 f.
- (9) vgl. Deumer, S.178 f.; Paulick, S.131
- (10) Rieß, S.115; Waldecker, S.136; Deumer, S.178; Krankenberger, a.a.O.; Meyer-Meulenbergh, a.a.O.
- (11) Rieß, a.a.O.; Krankenberger, a.a.O.

gehen (12). Sie ist auch nicht übertragbar, pfändbar oder verpfändbar (13) und erlischt infolge des Todes ihres Trägers mit dem Schlusse des laufenden Geschäftsjahres. Die in § 76 GenG vorgesehene Übertragbarkeit des Geschäftsguthabens setzt voraus, daß der Übertragende aus der Genossenschaft ausscheidet und der Erwerber eintritt. Der Erwerber wird nicht durch den Übertragungsakt, sondern durch seinen Beitritt und die Eintragung in die Genossenliste Mitglied der Genossenschaft.

3. Der Inhalt der Mitgliedschaft ist grundsätzlich für alle Mitglieder gleich; es besteht der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung aller Genossen (14). Dies besagt, daß kein Genosse mehr Rechte und Pflichten haben darf als ein anderer. Dieser Grundsatz hat absolute Geltung hinsichtlich des Stimmrechts in der Generalversammlung (§ 43 GenG), in Ansehung der Höhe des Geschäftsanteils und der Haftsumme und schließlich des Rechts zum jederzeitigen Austritt (§ 65 GenG). In anderen Fällen beschränkt sich der Grundsatz der Gleichheit auf die Bemessung nach gleichem Maße. Eine Abstufung der Rechte und Pflichten nach dem Leistungsvermögen der einzelnen Genossen ist nicht zulässig. Der Grundsatz der gleichmäßigen Behandlung aller Genossen schließt jedoch nicht aus, daß durch besonderen Vertrag von einzelnen Mitgliedern besondere Verpflichtungen übernommen werden (15).

§ 13. Bestandteile der Mitgliedschaft

Die Mitgliedschaft, als die die Grundlage der einzelnen Rechte und Pflichten des Genossen bildende Rechtsstellung (1), ist ein mit vermögensrechtlichen Bestandteilen verknüpftes Persönlichkeitsrecht (2). Neben der persönlichen Betei-

(12) Rieß, a. a. O.; Waldecker, S. 135; Deumer, a. a. O.; Krankenberger, a. a. O.; Meyer-Meulenbergh, a. a. O.

(13) Rieß, a. a. O.; Waldecker, a. a. O.; Deumer, S. 177 f.; Krankenberger, a. a. O.; Meyer-Meulenbergh, a. a. O.

(14) Rieß, S. 117; Waldecker, S. 136; Deumer, S. 175; Paulick, S. 132; Krankenberger, a. a. O.; Meyer-Meulenbergh, a. a. O.; Lang-Weidmüller, § 18 Anm. 1; Ellinghaus, § 18 Anm. 1 ff.; RGZ 62/311; KG in JFG 5/279 f.

(15) vgl. Waldecker, a. a. O.; Deumer, S. 176; Krankenberger, a. a. O.; Lang-Weidmüller, a. a. O.

(1) Rieß, S. 113; Krankenberger, § 15 Anm. 2; Deumer, S. 178; Staudinger-Going, § 35 Anm. 2 ff.

ligung des Genossen, die, entsprechend der personalistischen Struktur der eingetragenen Genossenschaft, die Grundlage des genossenschaftlichen Mitgliedschaftsverhältnisses bildet, erwachsen dem Genossen aus seiner finanziellen Beteiligung durch Bildung des von der Satzung vorgeschriebenen Geschäftsguthabens (§ 7 Ziff.2 GenG) auch geldwerte Rechte und Pflichten. Diese kapitalmäßige Beteiligung des Genossen, die zwar nicht Voraussetzung der Mitgliedschaft, sondern lediglich Ausfluß des bereits bestehenden Mitgliedschaftsverhältnisses ist, bildet dennoch einen notwendigen Bestandteil der Mitgliedschaft.

Für die Frage der Vererblichkeit kommt der vermögensrechtlichen Stellung die gleiche Bedeutung zu wie der persönlichen Stellung des Genossen, da die auslaufende Mitgliedschaft des Erblassers gerade auf die Auseinandersetzung mit der Genossenschaft hinzielt.

Für die Darstellung der Nachfolge des Erben in die Mitgliedschaft eines Genossen ist daher zwischen der persönlichen Mitgliedstellung des Genossen und dessen vermögensmäßiger Beteiligung an der Genossenschaft (Vermögensanteil) zu unterscheiden.

1. Die persönliche Mitgliedstellung des Genossen umfaßt einmal die sogenannten Verwaltungsrechte, wie zum Beispiel das Recht auf Teilnahme an der Generalversammlung (§ 43 Abs.1 GenG), das Stimmrecht (§ 43 Abs.2 GenG), das Anfechtungsrecht (§ 51 GenG) usw. Zu der persönlichen Mitgliedstellung zählt ferner das Recht des Genossen auf Teilnahme an den genossenschaftlichen Einrichtungen und auf Inanspruchnahme der wirtschaftlichen Vorteile, die nach dem Zweck der Genossenschaft erreicht werden sollen und sich aus deren Satzung ergeben (§ 18 GenG). Hierher zählen zum Beispiel das Recht auf Darlehensgewährung, Entnahme von Waren, Benutzung von gemeinsamen Maschinen, Überlassung einer Wohnung usw. Diesen Rechten entsprechen je nach Ausgestaltung der Satzung Pflichten, wie beispielsweise Lieferungspflichten, Abnahmepflichten usw.

Die persönliche Mitgliedstellung erwirbt der Genosse durch seinen Eintritt in die Genossenschaft, beziehungsweise durch Teilnahme an der Gründung ohne Rücksicht darauf, ob die in der Satzung vorgesehenen Einzahlungen auf den Geschäftsanteil (§ 7 Ziff.2 GenG) geleistet worden sind oder nicht.

(2) Waldecker, S.123; Krankenberger, § 15 Anm.1 a; Meyer-Meulenbergh, a.a.O.

2. Die Vermögensbeteiligung der Genossen ist zweifacher Art: einmal mittels gewinn- und verlusttragender Einlagen und zweitens mittels der Haftsumme. Für die Regelung der Einlage der Genossen verwendet das Gesetz zwei Begriffe, die es zu unterscheiden gilt, den Begriff des Geschäftsanteils und den des Geschäftsguthabens.

a) Den Geschäftsanteil definiert das Gesetz in § 7 Ziff. 2 GenG als den Höchstbetrag der zulässigen genossenschaftlichen Einlagebeteiligung. Im Gegensatz zum Kapitalgesellschaftsrecht versteht man unter Geschäftsanteil nicht einen Teil des Grundstocks des Vermögens der Gesellschaft, einen frei veräußerlichen Kapitalanteil, sondern nur den Höchstbetrag, bis zu dem sich der einzelne Genosse mit Einlagen beteiligen kann (3). Dem Geschäftsanteil kommt nicht, wie bei der Kapitalgesellschaft, die Bedeutung zu, daß sich die Mitgliedschaft in der Einlage verkörpert und diese die Grundlage des gesellschaftlichen Verhältnisses darstellt. Bei der eingetragenen Genossenschaft besteht vielmehr eine vereinsrechtliche Mitgliedschaft, und die vermögensrechtlichen, aus der Einlage sich ergebenden Rechtsbeziehungen sind nur Bestandteil dieses Mitgliedschaftsverhältnisses (4). Als bloßer Höchstbetrag ist der Geschäftsanteil weder ein Kapitalanteil, der rechtlich versachlicht ist, wie der Geschäftsanteil bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder wie die Aktie, noch entspricht er dem Kapitalanteil des Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft (5). Der Geschäftsanteil bei der eingetragenen Genossenschaft ist lediglich ein abstrakter Rechnungsfaktor, eine imaginäre Rechnungsgröße, die in der Bilanz nicht erscheint (6). Der Geschäftsanteil muß im Statut ziffernmäßig bestimmt sein, ein Mindest- oder Höchstbetrag ist vom Gesetz nicht vorgeschrieben (7). Der im Statut festgesetzte Betrag des Geschäftsanteils, der für alle Genossen gleich sein muß (8), bildet die Höchstgrenze für die Beteiligung

- (3) RGZ 64/193; vgl. Paulick, S. 173; Deumer, S. 187 ff.; Waldecker, S. 142; vgl. auch § 3 des RJM-Entwurfs, ferner Ref. u. Mat. I, S. 314, 364; Granzow, S. 64.
- (4) Rieß, S. 128; Krankenberger, § 7 Anm. 3 a
- (5) Rieß, a. a. O.; Krankenberger, a. a. O.; Paulick, S. 173 f.; Deumer, S. 191 f.
- (6) Meyer-Meulenbergh, § 7 Anm. 7 a; Krankenberger, a. a. O.; Paulick, a. a. O.; Waldecker, S. 142 f.; Deumer, S. 190
- (7) Krankenberger, a. a. O.; Lang-Weidmüller, § 7 Anm. 3; Meyer-Meulenbergh, a. a. O.; Paulick, S. 174; Deumer, S. 212 ff.; Waldecker, a. a. O.
- (8) Krankenberger, a. a. O.; Rieß, S. 128; Waldecker, S. 143; Paulick, a. a. O.; Deumer, a. a. O.; Waldecker, a. a. O.

mit Einlagen. Einzahlungen von Genossen, die den Höchstbetrag (Geschäftsanteil) übersteigen, sind nicht als Einlage im Sinne von § 7 Ziff. 2 GenG, sondern etwa als Darlehen zu betrachten (9).

b) Das Geschäftsguthaben ist im Gegensatz zum Geschäftsanteil als der bloßen Rechnungsgröße für das zulässige Maß der Einlagenbeteiligung der jeweilige Betrag, welchen die Beteiligung eines Genossen in einem gegebenen Zeitpunkt auf Grund seiner Einzahlungen zuzüglich der zugeschriebenen Gewinnanteile und unter Berücksichtigung der abgeschriebenen Verluste (§ 19 Abs. 1 Satz 2 GenG) tatsächlich erreicht (10) (10a). Die Höchstgrenze des Geschäftsguthabens bildet der Geschäftsanteil, beziehungsweise bei mehrfacher Beteiligung gemäß § 134 GenG der gesamte Betrag der Geschäftsanteile (11). Die rechtliche Bedeutung des Geschäftsguthabens liegt darin, daß es nach § 19 GenG die Grundlage für die Gewinn- und Verlustverteilung bildet, ferner als Maßstab für die Vermögensverteilung bei der Liquidation gemäß § 91 GenG dient und schließlich Grundlage ist für die Auseinandersetzung mit ausgeschiedenen Genossen gemäß § 73 GenG (12).

Die Rechtsnatur des Geschäftsguthabens ist bestritten. Streit besteht darüber, ob das Geschäftsguthaben als bedingtes und betagtes Forderungsrecht an die Genossenschaft anzusehen ist (13) oder nicht (14). Dem Streit kommt, wie

-
- (9) Krankenberger, a.a.O.; Rieß, S. 126 f.; Lang-Weidmüller, a.a.O.; Deumer, S. 192
- (10) Rieß, S. 129, 139 ff.; Waldecker, S. 142, 148 f.; Deumer, S. 225 ff.; Paulick, S. 181; Hueck, Gesellschaftsrecht, S. 215; Lehmann, S. 313; Krankenberger, § 7 Anm. 3 b; Lang-Weidmüller, § 7 Anm. 3; Meyer-Meulenbergh, § 7 Anm. 7 a; Maurer-Birkenbihl, § 7 Anm. 3
- (10a) § 24 Abs. 1 des RJM-Entw. sah folgende Definition vor: "Die Einzahlungen des Genossenschafters auf den Geschäftsanteil, vermehrt um anteiligen Gewinn und vermindert um anteiligen Verlust, bilden sein Geschäftsguthaben"; vgl. hierzu auch Ref.u. Mat. I, S. 343 ff., 364 f.
- (11) vgl. Rieß, S. 130; Waldecker, S. 152; Deumer, a.a.O.; Hueck, Gesellschaftsrecht, S. 215; Krankenberger, a.a.O.; Lang-Weidmüller, a.a.O.
- (12) Krankenberger, a.a.O., Hueck, a.a.O.; Rieß, S. 141 f.; Waldecker, S. 148 f.
- (13) so Brückmann in ArchBürgR 28/242 ff.; Deumer, S. 228 ff.; Paulick, S. 172, 181 ff.; Parisius-Crüger, § 7 Anm. 8; v. Gierke, S. 289; Lang-Weidmüller, § 7 Anm. 3
- (14) so Rieß, S. 140; Waldecker, S. 149

Krankenberger mit Recht feststellt (15), mehr theoretische Bedeutung zu, da die rechtliche Gestaltung im einzelnen durch das Gesetz geregelt ist. Das Guthaben ist nicht eine feste oder gar für alle Genossen grundsätzlich gleiche Größe, sondern eine ständig veränderliche und für alle Genossen möglicherweise ungleiche Summe (16). Das Geschäftsguthaben ist eine Ziffer, die die von Genossen als Einlage geleisteten Beträge zur Darstellung bringt (17). Die Feststellung des Geschäftsguthabens erfolgt auf Grund des für jeden Genossen zu führenden Kontos. Das Geschäftsguthaben mit dem Kapitalkonto ist kein effektiver Schuld- oder Aktivposten, sondern es stellt lediglich einen Verhältniswert dar. Mit dem Guthaben nämlich ist der Genosse an der eingetragenen Genossenschaft beteiligt (18). Sämtliche Guthaben der Genossen entsprechen aber nur einem Teil des Genossenschaftsvermögens (§ 73 GenG), da außerdem noch sonstiges Vermögen der eingetragenen Genossenschaft, insbesondere auch im Reservefonds, bestehen kann (19). Andererseits übernimmt das Geschäftsguthaben aber auch die Garantie- und Deckungsfunktion der Aktie oder der Stammeinlage der Gesellschaft mit beschränkter Haftung (20). Während der Dauer der Mitgliedschaft darf es nicht ausgezahlt werden (§ 22 Abs. 2 GenG), weil es einen Teil des den Gläubigern haftenden Vermögens der eingetragenen Genossenschaft bildet (21).

c) Die Haftsumme kommt nur bei Genossenschaften mit beschränkter Haftpflicht vor (§ 131 GenG). Die Haftsumme ist der gemäß § 131 Abs. 2 GenG statutenmäßig festgesetzte Betrag, bis zu dessen Höhe der Genosse von der Genossenschaft auf Leistung von Nachschüssen zur Deckung des Ausfalles der Gläubiger in Anspruch genommen werden kann (22). Zum Geschäftsanteil steht die Haftsumme insoweit in Beziehung, als die Haftsumme nicht niedriger bestimmt sein darf als der Geschäftsanteil. Umgekehrt aber darf die Haftsumme

(15) Krankenberger, § 7 Anm. 3 b

(16) Krankenberger, a. a. O.

(17) Krankenberger, a. a. O.; Rieß, S. 129

(18) a. A. Paulick, S. 172 f., der die Einzahlungen der Genossen als "Betriebsvorschüsse" ansieht

(19) vgl. Waldecker, S. 149; Rieß, S. 129 f.; Deumer, S. 227; Krankenberger, a. a. O.

(20) Waldecker, S. 148 f.; Krankenberger, a. a. O.

(21) vgl. Rieß, S. 143 f.; Krankenberger, a. a. O.; Paulick, S. 182

(22) vgl. Lang-Weidmüller, § 131 Anm. 1; Paulick, S. 184; Hueck, Gesellschaftsrecht, S. 215

beliebig höher als der Geschäftsanteil sein (23). Im übrigen sind Geschäftsanteil und Haftsumme völlig getrennte Begriffe (24).

2. Kapitel

NACHFOLGE DES ERBEN IN DIE MITGLIEDSCHAFT

§ 14. Vererblichkeit der Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft im Vergleich mit anderen Personenvereinigungen

Für die Vererblichkeit von Mitgliedschaften bei Personenvereinigungen gilt allgemein der Grundsatz, daß sie vererblich sind, soweit sie überwiegend vermögensrechtlich, und unvererblich sind, soweit sie überwiegend an die Person gebunden sind (1). Daher ist die Mitgliedschaft bei den Kapitalgesellschaften grundsätzlich vererblich, sowohl bei der Aktiengesellschaft wie bei der Kommanditgesellschaft auf Aktien wie bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung (2). Die Beteiligung an einer Aktiengesellschaft ist selbst dann vererblich, wenn die rechtsgeschäftliche Übertragung an die Zustimmung der Gesellschaft gebunden ist (§ 61 Abs.3 Satz 1 AktG) (3). Die Veräußerlichkeit und Vererblichkeit der Aktie kann nicht ausgeschlossen werden, da die Verkehrsfähigkeit der Aktie wesentlich ist und als Ersatz für die fehlende Austritts- und Kündigungsmöglichkeit dient. Es handelt sich dabei nach allgemeiner Meinung um einen unabdingbaren Grundsatz des Aktienrechts (4).

Auch die Beteiligung bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung ist grundsätzlich vererblich (§ 15 Abs.1 GmbHG). Der Ausschluß der Vererblichkeit

(23) vgl. Rieß, S.128; Hueck, a. a. O.; Krankenberger, § 131 Anm.2; Waldecker, S.156 f.; Paulick, a. a. O.

(24) vgl. Lang-Weidmüller, a. a. O.; Krankenberger, a. a. O.; Waldecker, S.157

(1) Bartholomeyczik, Erbrecht, S.33

(2) Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.163; Bartholomeyczik, a. a. O.

(3) Godin-Wilhelmi, § 61 Anm.9; Gadow, Groß-Kommentar, § 61 Anm.7; Staudinger-Boehmer, a. a. O.; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5a; Bartholomeyczik, Erbrecht, a. a. O.

(4) vgl. Godin-Wilhelmi, a. a. O.; Gadow, Groß-Kommentar, a. a. O.

durch die Satzung ist bestritten (5). § 15 Abs. 5 GmbHG, wonach die Abtretung der Geschäftsanteile an "weitere" Voraussetzungen geknüpft, insbesondere von der Genehmigung der Gesellschaft abhängig gemacht werden kann, findet keine Anwendung auf die Vererblichkeit der Mitgliedschaft (6). Satzungsbestimmungen, wonach die Vererblichkeit ausgeschlossen sein soll, enthalten entweder eine Verfügung unter Lebenden auf den Todesfall oder sie verpflichten den Erben zur Übertragung auf andere Personen durch einen Vertrag des Erblassers zugunsten Dritter oder sie ermöglichen die Einziehung des erbten Anteils (7) (8) (9).

Schließlich ist auch die Beteiligung eines Kommanditisten, weil überwiegend vermögensrechtlich, vererblich (§ 177 HGB) (10).

Umgekehrt verhält es sich bei den Personengesellschaften. Bei ihnen ist wegen der starken Bindung an die Person des Gesellschafters die Mitgliedschaft grundsätzlich unvererblich. Mit dem Tode eines Gesellschafters einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts, einer offenen Handelsgesellschaft oder eines persönlich haftenden Gesellschafters einer Kommanditgesellschaft wird im Zwei-

(5) vgl. Schefer, a. a. O., S. 12 ff.

(6) Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5 b; Brodmann, § 15 Anm. 7; a. A. die h. M., die in direkter Anwendung von § 15 Abs. 5 auf Abs. 1 GmbHG einen Ausschluß der Vererblichkeit bejaht. Nach ihr muß dann aber eindeutig bestimmt sein, was mit dem Geschäftsanteil geschehen soll. Nach der h. M. kann der Gesellschaftsvertrag bestimmen, daß der Geschäftsanteil eingezogen oder auf einen anderen übergeleitet wird: so RGZ 80/177; Schilling in Hachenburg, § 15 Anm. 3; Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.

(7) So Erman-Bartholomeyczik, a. a. O. 163

(8) vgl. auch Scholz, § 15 Anm. 11 u. 12; Baumbach-Hueck, § 15 Anm. 1 A; Hueck in DNotZ 52/556 f. und Kipp-Coing, § 91 IV 3; RGZ 113/149, 121/299; nach diesen wird die Vererblichkeit zwar bejaht, sie sehen darin aber eine Verpflichtung des Erben zur Übertragung des Geschäftsanteils.

(9) Auf den Meinungsstreit hinsichtlich der Anwendung von § 15 Abs. 5 GmbHG auf die Vererblichkeit und auf die Auslegung einer die Vererblichkeit ausschließenden Bestimmung der Satzung braucht hier nicht näher eingegangen zu werden, da diese Fragen ausschließlich die GmbH betreffen und für die vorliegende Abhandlung keine Bedeutung haben.

(10) Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm. 162; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5 f; Kipp-Coing, § 91 IV 4 d; Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 33

fel die Gesellschaft aufgelöst (§§ 727 Abs.1 BGB, 131 Nr.4, 161 Abs.2 HGB). Gleichwohl wird der Erbe Gesellschafter der aufgelösten Gesellschaft, indem er in die Stellung des Erblassers bei der aufgelösten Gesellschaft mit ihrem durch den Liquidationszweck beschränkten Inhalt einrückt, und zwar nicht nur in die rein vermögensrechtlichen Beziehungen des Erblassers (11), sondern auch in die Verwaltungsrechte, soweit solche im Liquidationsstadium noch eine Rolle spielen (12).

Der Gesellschaftsvertrag kann jedoch auch andere Regelungen vorsehen, nämlich daß der verstorbene Gesellschafter ausscheidet und die Gesellschaft zwischen den übrigen Gesellschaftern fortbestehen soll (§ 138 HGB), oder aber, daß die Gesellschaft mit dem Erben des Verstorbenen fortgesetzt werden soll (§§ 131 Nr.4, 139 Abs.1 HGB). Im ersten Fall wächst der Anteil des Erblassers den übrigen Gesellschaftern an, während der oder die Erben einen Abfindungsanspruch gegen die Gesellschaft haben (§ 728 BGB, § 138 HGB) (13). Im zweiten Falle, in dem der Gesellschaftsvertrag die Fortsetzung der Mitgliedschaft mit dem Erben vorsieht, vererbt sich die gesamte Mitgliedschaft (14).

Unvererblich ist auch die Mitgliedschaft in einem rechtsfähigen Verein (§ 38 BGB), sofern nicht die Vererblichkeit in der Satzung bestimmt ist (§ 40 BGB). Diese Bestimmungen gelten auch für nicht rechtsfähige Vereine (15).

Für die eingetragenen Genossenschaften bestimmt das Gesetz (§ 77 GenG), daß der Erbe die Mitgliedschaft des Verstorbenen bis zu dessen Ausscheiden zum Geschäftsjahrschluß fortsetzt. Nach den obigen Ausführungen bedeutet dies, daß die Mitgliedschaft bei der eingetragenen Genossenschaft vererblich ist, wenn sie auch nach der Vererbung erlischt.

Die Frage, in welcher Weise sich der Erwerbsvorgang vollzieht und in welchem Umfange die Mitgliedschaft vom Erben erworben wird, kann nur durch

(11) so RGZ 106/65; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, § 131 Anm.7; Weipert, § 131 Anm.26; Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.162; Kipp-Coing, § 91 IV 4 a

(12) Schlegelberger-Geßler, § 131 Anm.23; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5g; Hueck, OHG, S.220 f.; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.9; Liebisch in ZHR, 116/178

(13) vgl. Staudinger-Boehmer, a.a.O.; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5g; Kipp-Coing, § 91 IV 4 d

(14) siehe unten § 15

(15) vgl. Staudinger-Boehmer, a.a.O.; Erman-Bartholomeyczik, § 1922

Vergleich mit den anderen Personenvereinigungen beantwortet werden. Dabei ergibt sich die Schwierigkeit, daß die eingetragene Genossenschaft wegen ihres gemischten Charakters in keine der beiden Gruppen von Personenvereinigungen, Personengesellschaften einerseits und Kapitalgesellschaften andererseits, eindeutig eingeordnet werden kann. Die Natur der eingetragenen Genossenschaft als Personenvereinigung mit kapitalistischem Einschlag (16) macht es erforderlich, für die Beantwortung der Frage des Erwerbsvorgangs Vergleiche sowohl zu den Personengesellschaften als auch zu den Kapitalgesellschaften anzustellen, je nachdem, ob die personalistische Struktur oder der kapitalistische Einschlag der eingetragenen Genossenschaft im Vordergrund der Betrachtung steht. Dabei ist auch der Unterschied zwischen den beiden Genossenschaftsarten, soweit er für die Untersuchung von Bedeutung ist, zu berücksichtigen.

§ 15. Vererblichkeit nach Gesellschaftsrecht und Vererbung nach Erbrecht

Durch § 77 Abs.1 GenG hat der Gesetzgeber für die eingetragene Genossenschaft eine Situation geschaffen, die der bei der offenen Handelsgesellschaft und der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts entspricht, wenn im Gesellschaftsvertrag die Fortsetzung der Gesellschaft mit dem oder den Erben eines verstorbenen Gesellschafters vorgesehen ist (§§ 131 Nr.4, 139 HGB, § 727 BGB).

Die rechtliche Bedeutung der Nachfolgeklausel bei den genannten Gesellschaften besteht darin, daß die Nachfolge in die Rechtsstellung des verstorbenen Gesellschafters durch sie ermöglicht wird. Der Gesellschaftsvertrag bewirkt mit der Vererblichkeitsklausel noch nicht die erbrechtliche Folge selbst, sondern er schafft nur die Möglichkeit einer Vererbung, er öffnet - wie Siebert es ausdrückt - "gewissermaßen die Tür zum Erbrecht" (1).

Daraus ergeben sich verschiedene Schlußfolgerungen:

1. Durch die Vererblichkeitsklausel im Gesellschaftsvertrag wird die Mitgliedschaft in der offenen Handelsgesellschaft und Gesellschaft des bürgerlichen Rechts, entsprechend der in Kapitalgesellschaften kraft Gesetzes gege-

Anm.5 c u.d; Kipp-Coing, § 91 IV 3; Bartholomeyczik, Erbrecht, S.33

(16) vgl. Meyer-Meulenbergh, § 1 Anm.1; Rieß, S.25 ff.

(1) Siebert in BB 1956/838; vgl. auch Siebert in NJW 55/809; Schlegelberger-Geßler, § 139 Anm.21

benen Lage zu einem vererblichen Rechtsgut gemacht (2). Sie gewinnt dadurch eine Eigenschaft, die ihr ursprünglich wegen der persönlichen Verbundenheit der Gesellschafter untereinander fehlt (3). Die früher vertretene Auffassung, daß auch bei Aufnahme der Vererblichkeitsklausel in den Gesellschaftsvertrag die Mitgliedschaft nicht vererblich sei, sondern der Erbe auf Grund dieser Vereinbarung aus eigenem Recht in die Gesellschaft neu eintreten müsse, ist heute aufgegeben worden. Die moderne Lehre, der sich auch die Rechtsprechung angeschlossen hat, vertritt den Standpunkt, daß bei Fortsetzung der Gesellschaft mit dem oder den Erben auf Grund entsprechender Bestimmung im Gesellschaftsvertrag die Mitgliedschaft als solche vererblich ist (4). Die vom Gesetz als Regel vorgesehene Nichtübertragbarkeit und Nichtvererblichkeit der Mitgliedschaft einer offenen Handelsgesellschaft und Gesellschaft des bürgerlichen Rechts dient nur dem Schutze der übrigen Gesellschafter vor dem Eindringen unerwünschter Personen. Sie kann daher durch den Gesellschaftsvertrag im allseitigen Einverständnis beseitigt werden (5).

2. Der Erbe rückt mit dem Tode des bisherigen Gesellschafters unmittelbar in dessen Rechtsstellung ein, d.h. er wird automatisch an dessen Stelle Gesellschafter, und zwar auf Grund des Erbrechts, nachdem der Gesellschaftsvertrag die Möglichkeit einer Erbfolge durch eine dahingehende Bestimmung eröffnet hat. Der Erbe wird demnach ohne sein Zutun und ohne daß es einer besonderen Aufnahme durch die anderen Gesellschafter bedarf, Gesellschafter der offenen Handelsgesellschaft oder der bürgerlich-rechtlichen Gesellschaft (6).

(2) vgl. Siebert in NJW, a.a.O.; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.19; Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.162

(3) Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, a.a.O.

(4) Planck-Lobe, § 727 Anm.4 a; Fischer in BGB-RGRK, § 727 Anm.8 f; Staudinger-Geiler, § 727 Anm.6; Palandt-Gramm, § 727 Anm.1 Ia; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, § 139 Anm.5; Schlegelberger-Geßler, § 139 Anm.21; Baumbach-Duden, § 139 Anm.1 A; Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.162; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5 g; Kipp-Coing, § 91 IV 4 d; Hueck, Gesellschaftsrecht, S.39 u.78; Hueck, OHG, S.262; Hueck in DNotZ 52/554; Liebisch in ZHR 116/130 ff.; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.20; RGZ 153/277, 170/394; OLG 3/206; BGHZ 1/330, 22/191 = BGH LM § 139 HGB Nr.1 = NJW 57/180 = JZ 57/220

(5) Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.19

(6) Schlegelberger-Geßler, a.a.O.; Weipert, § 139 Anm.17; Staudinger-

Der Unterschied zur aufgelösten Gesellschaft besteht darin, daß bei dieser die Mitgliedschaft ohne weiteres vererblich ist, während die Vererblichkeit bei der werbenden Gesellschaft erst durch die Nachfolgeklausel geschaffen werden muß, weil die aufgelöste Gesellschaft im wesentlichen vermögensrechtliche Bedeutung hat.

3. Das Gesellschaftsrecht schafft lediglich die Vererblichkeit, während die Vererbung selbst sich ausschließlich nach den Vorschriften des Erbrechts bestimmt. Das Erbrecht muß die vom Gesellschaftsvertrag geschaffenen Möglichkeiten ausfüllen (7). Nach Erbrecht bestimmt sich, wer Erbe ist und wie sich der Erwerbsvorgang vollzieht (8). Diese bei der offenen Handelsgesellschaft und der Gesellschaft des bürgerlichen Rechts entwickelten Grundsätze gelten gleichermaßen auch für die eingetragene Genossenschaft. Der Unterschied zu den werbenden Personengesellschaften besteht darin, daß § 77 Abs.1 GenG die Vererblichkeit in jedem Falle schafft, allerdings mit der Besonderheit, daß - wie bei der aufgelösten Personengesellschaft - die Mitgliedschaft des Erben zeitlich begrenzt ist und dem Zwecke dient, die Auseinandersetzung mit der Genossenschaft am Schlusse des Geschäftsjahres herbeizuführen.

Auch bei der eingetragenen Genossenschaft wird der Erbe nach § 77 Abs.1 GenG auf Grund seines Erbrechts automatisch an Stelle des verstorbenen Genossen Mitglied der eingetragenen Genossenschaft, ohne daß es der Erfordernisse des § 15 GenG bedarf. Für den Erwerb der Mitgliedschaft im Wege der Vererbung braucht demnach weder der Erbe eine Beitrittserklärung abzugeben (Abs.1) noch ist die Mitgliedschaft von der Zustimmung der Genossenschaft (Abs.2) oder von der Eintragung in die Liste der Genossen (Abs.3) abhängig.

Im übrigen wird auch durch § 77 Abs.1 GenG nur die Vererblichkeit und die Dauer der Mitgliedschaft des Erben bis zum Geschäftsjahrschluß bestimmt, während die Auswahl des Erben und der Erwerbsvorgang auch hier auf dem Erbrecht beruhen.

Boehmer, a. a. O. ; Hueck, OHG, a. a. O. ; Hueck in JZ 57/222; Hueck in DNotZ, a. a. O. ; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, a. a. O. ; Siebert in NJW 55/810; Fischer, Anm. in LM zu § 139 HGB Nr.1; Liebisch in ZHR, a. a. O. ; BGHZ 22/191; KGJ 37/146,49/268; z. T. a. A. LG Bremen in NJW 54/477

(7) Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.19 f.

(8) vgl. Siebert, a. a. O. ; ferner in BB 56/838 und in NJW 55/809 f.

§ 16. Erwerbsvorgang und Umfang der Nachfolge

Die von § 77 Abs.1 GenG geschaffene Vererblichkeit der Mitgliedschaft wird vom Erbrecht dahin ausgefüllt, daß der Erbe auf Grund seines Erbrechts im Wege der Gesamterbfolge, die ein Unterfall der Gesamtrechtsnachfolge (Universalsukzession) ist (1), in die Stellung des verstorbenen Genossen einrückt. Der Erwerbsvorgang vollzieht sich nach den Vorschriften der §§ 1922 Abs.1, 1967, 2058 BGB. Gleichwohl ergeben sich in diesem Zusammenhang verschiedene konstruktive und dogmatische Schwierigkeiten:

1. Unmittelbare Anwendung des § 1922 BGB auf die Mitgliedschaft.

Nach § 1922 Abs.1 BGB geht mit dem Tode einer Person deren Vermögen (Erbchaft) als Ganzes auf den oder die Erben über. Da § 1922 Abs.1 BGB nur vom "Vermögen" spricht, erhebt sich die Frage, ob diese Vorschrift auf die Nachfolge des Erben unmittelbar angewendet werden kann, da die Rechtsstellung des Genossen nicht nur vermögensrechtliche Bestandteile enthält, sondern vor allem auch personenrechtliche Bestandteile, die im wesentlichen die Mitgliedschaft bei der eingetragenen Genossenschaft ausmachen. Mit anderen Worten geht es um die Frage, ob die Mitgliedschaft als solche mit ihren vermögensrechtlichen und personenrechtlichen Bestandteilen zum Vermögen des Erblassers im Sinne des § 1922 Abs.1 BGB gezählt werden kann. Daß das Geschäftsguthaben als der Betrag, mit dem der Genosse vermögensmäßig an der Genossenschaft beteiligt ist, zu seinem Vermögen zählt und damit ohne weiteres auf den Erben übergeht, unterliegt keinem Zweifel.

Mit Rücksicht auf den Wortlaut des § 1922 Abs.1 BGB wurde verschiedentlich der Standpunkt vertreten, daß die Vererbung sich auf die vermögensrechtlichen Bestandteile der Mitgliedschaft beschränke, während die persönlichen Mitgliedschaftsrechte mit dem Tode des Erblassers erlöschen und in der Person des Nachfolgers auf Grund der Nachfolgeklausel neu entstehen würden (2). Die Nachfolgeklausel im Gesellschaftsvertrag kann aber den Übergang der persönlichen Mitgliedschaftsrechte nicht herbeiführen. Mit Recht weist Siebert (3) darauf hin, daß konstruktiv unklar bleibt, wieso die persönlichen Mitgliedschaftsrechte auf Grund der Nachfolgeklausel neu entstehen sollen, da ein

(1) vgl. Bartholomeyczik, Erbrecht, S.202 f.

(2) so Schlicht in NJW 54/985; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, § 131 Anm.7; RGZ 106/65; LG Bremen, NJW 54/477 f.

(3) NJW 55/810 Fußn.8

Mitgliedschaftsverhältnis nicht einseitig begründet werden kann. Die Neubegründung der persönlichen Mitgliedschaftsrechte ließe sich nur so erklären, daß die fortsetzenden Gesellschafter verpflichtet sein sollen, dem Nachfolger die gleichen Mitgliedschaftsrechte wie dem Erblasser zu verschaffen, was jedoch nur durch einen Aufnahmevertrag geschehen könnte (4). Damit entfällt aber ein automatisches Einrücken des Erben in die Mitgliedschaft des Erblassers (5). Daß der Erbe aber automatisch in die Rechtsstellung bei der betreffenden Genossenschaft einrückt, ist von der heute herrschenden Meinung anerkannt (6).

Ein weiteres Argument führt Siebert (7) überzeugend gegen den erwähnten Standpunkt von der Neubegründung der persönlichen Mitgliedschaftsrechte in der Person des Erben an: Die automatische neue Entstehung der Mitgliedschaftsrechte würde nach der Gegenmeinung auf dem Übergang der Kapitalbeteiligung nach § 1922 Abs.1 BGB aufbauen und die personenrechtlichen Bestandteile, auf deren Eigengewicht so großer Wert gelegt wird, wären demnach vom Schicksal der Kapitalbeteiligung abhängig.

Richtiger ist es, die persönlichen und vermögensmäßigen Bestandteile der Mitgliedschaft als einen einheitlichen Rechtsgegenstand anzusehen, der alle mit der Teilhaberschaft verbundenen Rechte vereinigt, und, soweit diese überhaupt vererblich sind, als Einheit auf den Erben kraft Gesamtnachfolge übergehen zu lassen. Damit wird die Mitgliedschaft als eine Einheit vererbt (8). Die Anwendung des § 1922 Abs.1 BGB auf die gesamte Mitgliedschaft ist auch hinsichtlich der Fassung der Gesetzesvorschrift unbedenklich zu vertreten, da der Gesetzgeber den Übergang anderer, nicht vermögensmäßiger Rechtsgüter bei Schaffung des Gesetzes außer acht gelassen hat (9). Der Grundsatz der Universalsuk-

(4) vgl. Siebert, a. a. O.

(5) Siebert, a. a. O.

(6) vgl. oben zu § 15

(7) Siebert, a. a. O.

(8) vgl. Bartholomeyczik, Erbrecht, S.201 f.; Erman-Bartholomeyczik, § 1922, Anm.5g; Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.162; Schlegelberger-Geßler, § 131 Anm.23; Siebert, a. a. O. und in BB 56/838, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.20, 29 Fußn.28; Buchwald, ArchivPr 154/25

(9) Siebert in NJW 55/810, der aus diesem Grunde eine "zumindest" analoge Anwendung des § 1922 BGB auf die personenrechtlichen Bestandteile der Mitgliedschaft für unvermeidbar hält.

zession hat mit § 1922 Abs.1 BGB, soweit hier vom Übergang des "Vermögens" die Rede ist, keinen vollständigen Ausdruck gefunden. Klarheit besteht darüber, daß auch nicht vermögensrechtliche Rechtsbeziehungen zur Erbschaft gehören, während andererseits manche Vermögensrechte des Erblassers mit seinem Tode erlöschen und nicht vererbt werden können (10). Der allgemeine Vermögensbegriff des Bürgerlichen Gesetzbuches, wonach unter Vermögen der Inbegriff aller geldwerten Güter zu verstehen ist, die einer Person zugeordnet sind, Sachen, Rechte, Rechtslagen, der Besitz und andere Wertträger, die die juristische Dogmatik weder als ein einheitliches Recht noch als Inbegriff anerkennt, wie der good will usw., ist für die Auslegung des § 1922 Abs.1 BGB zwar nicht verbindlich (11), wohl aber richtungweisend (12). § 1922 Abs.1 BGB bringt das angenommene allgemeine Prinzip der Gesamtrechtsnachfolge nur für den wichtigsten Gegenstand der Erbfolge zum Ausdruck (13), weshalb es nicht bedenklich sein kann, diese Vorschrift auf die Mitgliedschaft als solche anzuwenden. Daß die Mitgliedschaft bei der eingetragenen Genossenschaft als Vermögensbestandteil anzusehen ist, brachte auch das Reichsgericht zum Ausdruck, indem es in seinem Urteil vom 21.12.1915 (14) ausgeführt hat, daß die Mitgliedschaft trotz ihrer Unveräußerlichkeit immerhin insofern einen Vermögensgegenstand darstellt, als sie den Mitgliedern durch die Möglichkeit des geschäftlichen Verkehrs mit der Genossenschaft wirtschaftliche Vorteile bietet (15).

2. Übergang der Rechte gemäß § 1922 BGB, Haftung gemäß §§ 1967, 2058 BGB.

Die Universal sukzession vollzieht sich nach §§ 1922 Abs.1, 1967 BGB. Nach § 1922 Abs.1 BGB geht mit dem Erbfall das Vermögen als ganzes auf den oder die Erben über, nach § 1967 BGB haftet der Erbe für die Nachlaßverbindlichkeiten. § 1967 BGB wird bei Mehrheit von Erben durch § 2058 BGB ergänzt, der bestimmt, daß mehrere Erben für die gemeinschaftliche Nachlaßverbindlichkeiten als Gesamtschuldner haften.

(10) vgl. Kipp-Coing, § 91 II 2 und III 1; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.3; Bartholomeyczik, Erbrecht, S.29

(11) Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.67

(12) so Bartholomeyczik, Erbrecht, S.31; Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.

(13) Kipp-Coing, § 91 II 2

(14) RGZ 87/408 ff.

(15) RGZ, a.a.O., S.411

Der Erbe wird Schuldner der Verbindlichkeiten des Erblassers oder, wie Boehmer es ausdrückt, das "Pflichtleben" des Erblassers geht auf den Erben über (16). Auch die "Verbindlichkeiten" des § 1967 BGB brauchen ebensowenig wie die Rechte (§ 1922 BGB) vermögensbezogen zu sein. Auch sie umfassen alle Pflichten zu einem Tun oder Unterlassen, aber auch Pflicht- und Bindungslagen sowie pflichtbelastete Positionen (17).

3. Unvererblichkeit von höchstpersönlichen Rechten und Pflichten.

Der Grundsatz, daß der Erbe mit dem Erbfall in die Mitgliedschaft des Erblassers einrückt, indem er gemäß §§ 1922 Abs. 1, 1967 BGB dessen Rechts- und Pflichtleben fortsetzt, wird insofern eingeschränkt, als nur solche Rechte und Pflichten vererblich sind, die nicht ausschließlich an die Persönlichkeit des Erblassers gebunden sind (18). Vererblichkeit von Rechtsverhältnissen bedeutet nicht, daß auch deren höchstpersönlichen Elemente auf den Erben übergehen, sondern nur, daß die von einer anderen Person fortsetzbaren Bestandteile in dem Erben fortleben (19). Das gilt selbstverständlich auch für die inhaltlichen Bestandteile des Mitgliedschaftsrechts, so daß solche Rechte des Erblassers, die diesem wegen seiner besonderen Fähigkeiten oder auf Grund seiner besonderen Stellung verliehen waren, ebensowenig vererblich sind wie solche Pflichten, die ausschließlich an die Person des Erblassers gebunden waren. Solche höchstpersönlichen Rechte und Pflichten erlöschen mit dem Tod des Erblassers und gehen nicht auf den Erben über (20).

Zusammenfassend läßt sich sagen:

Der Erbe rückt mit dem Erbfall unmittelbar in den universalen Rechtsstatus des Erblassers ein, der sich nur um Rechte und Pflichten vermindert, die ausschließlich an seine Person gebunden waren (21).

(16) so Boehmer in RG-Praxis III, S. 216 ff.; vgl. auch Kipp-Coing, aa.O.; Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 30

(17) so Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 30; vgl. auch Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm. 122

(18) vgl. Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm. 162; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 3; Kipp-Coing, § 91 III 1 u. 3; Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 29 f.; Hueck, OHG, S. 264; Liebisch in ZHR 116/132; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S. 29 Fußnote 28

(19) Staudinger-Boehmer, a. a. O.

(20) vgl. Staudinger-Boehmer, a. a. O.; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5 g und i; Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 33; Hueck, OHG, a. a. O.; Liebisch, a. a. O.

3. Kapitel

VERHÄLTNIS ZWISCHEN GESELLSCHAFTSRECHT UND ERBRECHT

Die im Zusammenhang der Vererbung einer Mitgliedschaft durch das Zusammentreffen von gesellschaftsrechtlichen und erbrechtlichen Normen auftretenden Probleme und Schwierigkeiten gestalten sich verschieden je nachdem, ob nur ein Erbe vorhanden ist, der als Nachfolger die Mitgliedschaft des Verstorbenen fortsetzt, oder ob dessen Mitgliedschaft von einer Erbengemeinschaft fortgesetzt wird.

§ 17. Alleinerbe

1. Ist nur ein Alleinerbe vorhanden, so kann das Erbrecht die durch § 77 Abs.1 GenG geschaffene Möglichkeit der Vererbung der Mitgliedschaft ohne Schwierigkeit ausfüllen. Während das Genossenschaftsrecht die Möglichkeit einer Erbfolge durch § 77 Abs.1 eröffnet hat, bestimmt das Erbrecht, wer Erbe ist. Nach den vorangegangenen Untersuchungen wird dieser auf Grund des Erbrechts ermittelte testamentarische oder gesetzliche Erbe mit dem Tode des bisherigen Genossen automatisch an dessen Stelle auf Grund des Erbrechts Genosse der betreffenden eingetragenen Genossenschaft. Im Wege der Universalsukzession rückt er gemäß § 1922 Abs.1, § 1967 BGB in die Mitgliedschaft des Erblassers ein, deren vermögensrechtliche wie auch personenrechtliche Bestandteile, soweit sie nicht ausschließlich an die Person des verstorbenen Genossen gebunden waren, auf ihn übergehen. Die Durchführung der Erbfolge bereitet in diesem Falle keine wesentlichen rechtlichen Schwierigkeiten. Gesellschaftsrecht und Erbrecht können - wie Siebert es bei der Behandlung der gleichen Frage für die OHG ausdrückt (1) - lückenlos ineinandergreifen (2).

2. Auf den Erben gehen sämtliche Verwaltungsrechte, die dem Erblasser zustanden, über. Der Erbe erwirbt das Recht, an der Generalversammlung teilzunehmen und durch Ausübung seines Stimmrechts bei der Beschlußfassung über Geschäftsführung, Prüfung der Bilanz und Verteilung von Gewinn

(21) so Bartholomeyczik, Erbrecht, S.30; vgl. auch Boehmer, RG-Praxis 3/247 ff.

(1) Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.20

(2) vgl. auch Merkel in BB 56/836; BGHZ 22/191

und Verlust mitzuwirken (§ 43 GenG). Sein Teilnahme- und Stimmrecht muß er persönlich ausüben (3) (3a).

Der Erbe hat auch das Recht, einen Beschluß der Generalversammlung bei Vorliegen der Voraussetzungen des § 51 GenG im Wege der Klage anzufechten. Ebenso kann er eine vom Erblasser angestrebte Anfechtungsklage fortführen, und zwar sogar über den Schluß des für ihn in Frage kommenden Ausscheidungstages hinaus, wenn er an der Entscheidung im Hinblick auf die Auseinandersetzung ein Interesse hat (4).

Er kann auch die genossenschaftlichen Einrichtungen benutzen, wie zum Beispiel Darlehensgewährung, Entnahme von Waren usw. (5). Er kann, entgegen der Ansicht von Schade (6), beispielsweise auch einen Kredit für private Zwecke in Anspruch nehmen. Da er selbst Genosse ist, steht § 8 Abs. 2 Satz 2 GenG einer Darlehensgewährung der Genossenschaft an den Erben nicht entgegen. Diesen Rechten des Erben entsprechen Pflichten, wie zum Beispiel Lieferungs- und Abnahmepflichten (7). Die Erfüllung solcher Pflichten kann durch statutarische Strafandrohungen gesichert werden (8).

Auf den Erben gehen jedoch nicht solche Rechte über, die ausschließlich an die Person des Erblassers gebunden waren. War der Erblasser zum Beispiel Vorstands- oder Aufsichtsratsmitglied der eingetragenen Genossenschaft, so kann der Erbe diese Stellung nicht erwerben, da dieses Recht als privates Amtsrecht höchstpersönlich und damit unvererblich ist (9). Diese Rechte und Pflichten setzen zwar insoweit die Mitgliedschaft voraus, als nur ein Genosse Mitglied des Vorstandes und Aufsichtsrates sein kann, § 9 Abs. 2 Satz 1 GenG. Aber sie sind nicht Teil der Mitgliedschaft. Daher gehen die einzelnen Pflichten und Ansprüche, die aus der Führung eines solchen Amtes entstanden und beim Tode noch nicht erloschen waren oder aber sich aus dessen Beendigung ergeben (10), auf den Erben über, selbst wenn der verstorbene Organträger nicht Genosse gewesen ist.

(3) vgl. Lang-Weidmüller, § 77 Anm. 3; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm. 3

(3a) Demgegenüber ist jetzt in § 24 S. 4 Ref. Ent. vorgesehen, daß auch der Alleinerbe das Stimmrecht durch einen Bevollmächtigten ausüben kann.

(4) RG in JW 28/220; Schade in DanzJurZ 1937/38

(5) Schade, a. a. O., S. 39; Deumer, S. 171; Parisius-Grüger, § 77 Anm. 5

(6) Schade, a. a. O.

(7) vgl. Deumer, a. a. O.; Schade, a. a. O.

(8) Schade, a. a. O.

(9) vgl. Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm. 161

(10) Staudinger-Boehmer, a. a. O.

§ 18. Miterbengemeinschaft

Beim Alleinerben konnte die Vorschrift des § 77 Abs.1 GenG durch das Erbrecht ohne Schwierigkeiten ergänzt werden. Schwieriger gestaltet sich aber der Erwerbsvorgang, wenn nicht ein Alleinerbe, sondern eine Miterbengemeinschaft vorhanden ist.

Nach § 77 Abs.1 GenG wird die Mitgliedschaft von den bzw. dem Erben des verstorbenen Genossen fortgesetzt. Für den Fall, daß mehrere Erben vorhanden sind, sagt das Gesetz nur, daß für sie das Stimmrecht durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden kann (§ 77 Abs.1 Satz 3 GenG). Es fragt sich nun, ob auch dann, wenn der Erblasser nicht von einem Alleinerben, sondern von einer Erbengemeinschaft beerbt wird, die Vorschrift des § 77 Abs.1 GenG durch das Erbrecht ergänzt werden kann. Nach den allgemeinen Regeln des Erbrechts (§§ 2032 ff. BGB) würde das bedeuten, daß den Miterben die Mitgliedschaft des Verstorbenen zur gesamten Hand zustehen würde. Dieses Ergebnis steht aber im Widerspruch zu der herrschenden Meinung in der genossenschaftsrechtlichen Literatur und Judikatur.

1. Nach der herrschenden Meinung kann eine Erbengemeinschaft nicht Mitglied einer eingetragenen Genossenschaft werden.

Die herrschende Meinung lehnt die Mitgliedschaft einer Erbengemeinschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft ab (1). Zur Begründung ihres Standpunktes beruft sich die herrschende Meinung auf den Wortlaut der §§ 9 Abs.2 und 43 Abs.4 GenG sowie auf die Entstehungsgeschichte (2): Während bis zum Inkrafttreten des Genossenschaftsgesetzes vom 1.5.1889 erhebliche Zweifel hinsichtlich der Zulässigkeit des Beitritts anderer als physischer Personen zu Genossenschaften bestanden haben, ist bei Erlaß des Gesetzes vom 1.5.1889 jedoch der Beitritt nicht physischer Personen grundsätzlich zugelassen worden (3). Dies geschah jedoch nicht ausdrücklich durch eine diesbezügliche

(1) vgl. Krankenberger, § 4 Anm.2, § 15 Anm.3, § 43 Anm.13; Lang-Weidmüller, § 15 Anm.1; Meyer-Meulenbergh, § 15 Anm.1; Paulick, S.134; Waldecker, S.165 und 183 Fußn.2; KG in OLG 40/200 unter Berufung auf KG in KGJ 36/134 ff. Soweit die Mitgliedschaft einer Erbengemeinschaft nicht ausdrücklich verneint wird, wird dies doch mittelbar zum Ausdruck gebracht, so bei Deumer, S.138 ff. (143 f.) und Rieß, S.178 ff.

(2) vgl. KG in OLG unter Bezugnahme auf KG in KGJ, a.a.O.

(3) vgl. KGJ 14/54; Maurer Birkenbihl, § 4 Anm.3

che Vorschrift, sondern nur mittelbar durch die Bestimmungen der §§ 9 Abs.2 und 41 Abs.4, jetzt § 43 Abs.4 GenG, wonach das Gesetz zum Ausdruck gebracht hat, daß auch nicht physische Personen Mitglied einer eingetragenen Genossenschaft sein können. Was aber unter "andere Personenvereine" (§ 43 Abs.4 GenG) zu verstehen ist, ist im Gesetz nicht gesagt, sondern von Lehre und Praxis entwickelt worden. Im Hinblick auf die in § 43 Abs.4 GenG gegebenen Beispiele werden darunter ausschließlich Rechtsgebilde verstanden, die entweder in ihrer Eigenschaft als juristische Person oder kraft besonderer gesetzlicher Vorschrift eine gewisse subjektiv-rechtliche Selbständigkeit im Sinne der §§ 124, 161 Abs.2 HGB besitzen und eine ausreichende Gewähr dafür bieten, daß Vermögen oder bestimmte Haftpflichtige vorhanden und erkennbar sind, welche der Verpflichtung als Genosse einen realen Inhalt geben. Nur bei Vorliegen dieser Voraussetzungen sind nach herrschender Meinung Rechtssubjekte in der Lage, den nach §§ 1, 23 GenG an Genossen zu stellenden wesentlichen Anforderungen zu genügen (4). § 44 Abs.4 GenG, der restriktiv zu interpretieren ist (5), versagt eine Ausdehnung überall da, wo nicht die gleichen Garantien wie bei juristischen Personen und Handelsgesellschaften für die Wahrung der wesentlichen Grundlagen der Genossenschaften gegeben sind (6). Hinzu kommt noch ein formeller Gesichtspunkt, daß nämlich jedes Mitglied in die Genossenliste einzutragen ist, da die Eintragung für den Erwerb der Mitgliedschaft konstitutive Bedeutung hat (§ 15 Abs.3 GenG) (7). Da der Inhalt der Genossenliste von wesentlicher Bedeutung für den Kredit der Genossenschaft ist (8), können nur solche Gebilde eingetragen werden, die einen das Rechtssubjekt bezeichnenden Namen oder Firma führen (9). Aus diesen Gründen ist der Beitritt eines nicht rechtsfähigen Vereins für unzulässig erklärt worden (10). Aus den gleichen Erwägungen wird auch der Beitritt einer Erbengemeinschaft von der herrschenden Meinung abgelehnt (11).

Geht man von der herrschenden Meinung aus, so kann eine Erbengemeinschaft nicht Mitglied einer eingetragenen Genossenschaft werden. Andererseits aber

(4) vgl. OLG, a. a. O. ; KGJ 36/134

(5) KGJ 36/41

(6) KGJ 36/137

(7) vgl. KGJ 36/140

(8) KGJ, a. a. O.

(9) KGJ, a. a. O.

(10) KGJ, a. a. O.

(11) vgl. oben Fußnote 1

kennt das Erbrecht als Erben nur eine Erbengemeinschaft zur gesamten Hand. Danach wären also Genossenschaftsrecht und Erbrecht bei Vorhandensein einer Erbengemeinschaft nicht in Einklang zu bringen. Es fragt sich deshalb, ob § 77 Abs.1 GenG nicht eine Ausnahme schafft in der Weise, daß zwar ein originärer Erwerb der Mitgliedschaft bei einer eingetragenen Genossenschaft durch eine Erbengemeinschaft ausgeschlossen ist, im Wege der Vererbung aber eine solche bis zum Geschäftsjahrschluß doch Mitglied werden kann. Diese Unterscheidung rechtfertigt sich aus dem Vergleich mit anderen Personenvereinigungen, bei denen sich diese Probleme in ähnlicher Weise stellen.

2. Vergleich mit anderen Personenvereinigungen.

a) Wird der Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft - das gleiche gilt für den persönlich haftenden Gesellschafter einer Kommanditgesellschaft - von mehreren Erben beerbt und sieht der Gesellschaftsvertrag vor, daß sämtliche Erben die Mitgliedschaft des Erblassers fortsetzen sollen, so verträgt sich die erbrechtliche Regelung, die nur eine gesamthänderische Beteiligung an dem Nachlaß kennt, nicht mit den gesellschaftsrechtlichen Gegebenheiten bei einer Personengesellschaft. Da eine solche in der Regel eine persönlichkeitsbezogene Arbeitsgemeinschaft und stets eine persönlichkeitsbezogene Haftungsgemeinschaft ist, kann eine Erbengemeinschaft nicht ihr Mitglied sein (12).

Die heute herrschende Meinung vertritt deshalb den Standpunkt, daß die Erben in einem solchen Fall nicht in ihrer Gesamtheit als Erbengemeinschaft, sondern jeder einzelne Miterbe für seine Person entsprechend seiner erbrechtlichen Beteiligung am Nachlaß unmittelbar Gesellschafter der betreffenden Personengesellschaft wird (13). Nicht die Miterbengemeinschaft wird Trägers-

(12) RGZ 16/56; RG in JW 12/475; RG in DR 1943/1224 und 1228; BGHZ 22/192; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, § 139 Anm.15; Weipert, § 139 Anm.25; Schlegelberger-Geßler, § 139 Anm.25; Hueck, OHG, S.265 f.; Liebisch in ZHR 116/134 f.; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S.21; vgl. auch Siebert in NJW 55/810, der sich hier noch unklar ausdrückt, eine Klarstellung aber in BB 57/18 unter Bezugnahme auf seinen Aufsatz in NJW 55/810 bringt.

(13) RG in JW 12, a.a.O.; RG in DR 1943, a.a.O.; BGHZ, a.a.O.; KG in DNotZ 55/418; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, a.a.O.; Weipert, a.a.O.; Schlegelberger-Geßler, a.a.O.; Baumbach-Duden, § 139 Anm. 2 A; Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.162; Erman-Bartholomeyczik,

rin der Mitgliedschaft, sondern diese teilt sich und geht durch "Sondererbfolge" oder, wie der Bundesgerichtshof es ausdrückt, durch "Sonderrechtsnachfolge" (14) auf jeden Miterben über (15).

b) Anders verhält es sich bei einer Liquidationsgesellschaft, wenn durch den Tod eines persönlich haftenden Gesellschafters die betreffende Personengesellschaft aufgelöst wird. Sind in diesem Fall mehrere Erben vorhanden, so rücken sie in ihrer Gesamtheit als Erbengemeinschaft in die Mitgliedschaft des Erblassers an der nunmehr aufgelösten Gesellschaft ein (16). Im Gegensatz zur werbenden Gesellschaft, bei der die herrschende Meinung die Mitgliedschaft einer Erbengemeinschaft ablehnt und jeden Erben im Wege der Sondererbfolge unmittelbar Gesellschafter werden läßt, werden bei der Liquidationsgesellschaft die Erben in ihrer Verbindung als Erbengemeinschaft Gesellschafter der aufgelösten Gesellschaft.

c) Mehrere Erben eines Kommanditisten rücken ebenso wie die eines persönlich haftenden Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft nicht als Erbengemeinschaft, sondern jeder einzelne als Kommanditist in die Mitgliedschaft des verstorbenen Kommanditisten ein. Die Vermögenseinlage des Erblassers und sein Kapitalanteil zerfallen in der Zahl der Erben entsprechende Teile, wobei für die Höhe der Einlage und des Kapitalanteils des einzelnen Erben sein Erbanteil maßgebend ist. Das ist heute herrschende Meinung (17).

Vorbem.3 b vor § 2032; Kipp-Coing, § 91 IV 4 d; Hueck, OHG, a. a. O.; Bartholomeyczik, Erbrecht, S. 201; Liebisch in ZHR, a. a. O.; Siebert in BB 56/835; Siebert in BB 57/18; Hueck in JZ 57/223; Fischer, Anm. zu BGH in LM, § 139 HGB Nr. 1

(14) BGHZ 22/193

(15) vgl. RGZ 171/328; KG in DNotZ, a. a. O.; Staudinger-Boehmer, a. a. O.; Erman-Bartholomeyczik, a. a. O.; Schlegelberger-Geßler, a. a. O.; Baumbach-Duden, a. a. O.; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S. 26; Siebert in BB 1956 und 1957, a. a. O.; Bartholomeyczik, Erbrecht, a. a. O.

(16) vgl. RGZ 106/65; Schlegelberger-Geßler, § 131 Anm. 23; Weipert, § 131 Anm. 26; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5 g; Baumbach-Duden, § 131 Anm. 5 B; Hueck, OHG, S. 221; Kipp-Coing, § 91 IV 4 a; Siebert, Gesellschaftsvertrag und Erbrecht, S. 9

(17) vgl. RG in DR 43/1228 unter Aufgabe seines früheren gegenteiligen Standpunktes (RGZ 123/366); OLG Dresden in OLG 40/190; Weipert, § 177 Anm. 16; Ritter, § 177 Anm. 3 d; Düringer-Hachenburg-Flechtheim, § 177

d) Für die Gesellschaft mit beschränkter Haftung bestimmt das Gesetz in § 18 GmbHG folgendes: Steht ein Geschäftsanteil mehreren Mitberechtigten ungeteilt zu, so können diese die Rechte aus demselben nur gemeinschaftlich ausüben (Abs.1); für die auf den Geschäftsanteil zu bewirkenden Leistungen haften sie der Gesellschaft solidarisch (Abs.2). Diese Regelung des Gesetzes gilt für jede Form der "Mitberechtigung", und zwar Bruchteilsgemeinschaft (§§ 741 ff. BGB) und Gesamthandgemeinschaften (Gesellschaft §§ 705 ff. BGB, eheliche Gütergemeinschaft §§ 1415 ff. BGB und Erbengemeinschaft §§ 2032 ff. BGB) (18). § 18 GmbHG regelt nur das Verhältnis nach außen, nicht nach innen. Die Rechte der Mitberechtigten unter sich regeln sich nach bürgerlichem Recht (19). Demnach steht der Geschäftsanteil den Miterben zur gesamten Hand zu, d.h. die Verfügung jedes einzelnen Miterben über den Anteil an dem zum Nachlaß gehörenden Geschäftsanteil ist ausgeschlossen (§ 2033 Abs.2 BGB) (20). Gleichwohl kommt jedem der Mitberechtigten Gesellschafterqualität zu (21).

Der Vergleich mit den anderen Personenvereinigungen hat zu folgendem Ergebnis geführt:

Bei den werbenden Personalgesellschaften kann mit Rücksicht darauf, daß sie in der Regel persönlichkeitsbezogene Arbeitsgemeinschaften und stets persönlichkeitsbezogene Haftungsgemeinschaften sind, eine Erbengemeinschaft nicht Mitglied der Gesellschaft werden. Dagegen erwerben mehrere Miterben den Geschäftsanteil bei einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung in ihrer Gesamtheit als Erbengemeinschaft; der Geschäftsanteil steht ihnen gemeinschaftlich zur gesamten Hand zu. Daß jedem Miterben Gesellschafterqualität zukommt, ändert nichts an der Tatsache, daß hier die Erbengemeinschaft als solche Mitglied der Gesellschaft wird. Bei einer Personalge-

Anm.5; Schlegelberger-Geßler, § 177 Anm.6; Baumbach-Duden, Anm. zu § 177 und § 161 Anm.2 A; Staudinger-Lehmann, § 2032 Anm.23; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5f; Kipp-Coing, § 91 IV 4d; Bartholomeyczik, Erbrecht, S.33; Donner in DR 43/1205; Siebert in NWB Fach 18, S.62

(18) vgl. Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.3; Scholz, § 18 Anm.1; Brodmann, § 18 Anm.1

(19) vgl. Scholz, § 18 Anm.4; Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.13 ff.; Brodmann, § 18 Anm.2

(20) vgl. Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.4; Scholz, § 18 Anm.2

(21) so Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.1 und § 17 Anm.13

sellschaft dagegen, deren werbender Zweck sich mit Eintritt des Auflösungsgrundes, dem Tod eines Gesellschafters, geändert hat, kann eine Erbengemeinschaft im Erbgang Mitglied werden, weil bei ihr die Hinderungsgründe, die bei der werbenden Gesellschaft bestanden haben, weggefallen sind. Dadurch wird bei der Liquidationsgesellschaft hinsichtlich der Ausübung der mitgliedschaftlichen Rechte und Pflichten durch die Erbengemeinschaft eine Lage geschaffen, die praktisch der Regelung des § 18 GmbHG entspricht. Da nämlich die Erben in ihrer Gesamtheit Mitglied der offenen Handelsgesellschaft oder Kommanditgesellschaft geworden sind, können sie ihre Rechte nur gemeinschaftlich ausüben und haften andererseits der Gesellschaft für die Erfüllung der Verbindlichkeiten gesamtschuldnerisch (§ 2058 BGB).

3. Anwendung der Ergebnisse auf die Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen.

Versucht man, diese Ergebnisse auf die Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen einer eingetragenen Genossenschaft zu übertragen, so ergibt sich folgendes:

- a) Die Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen wurde schon an anderer Stelle mit der in einer Liquidationsgesellschaft verglichen. Auch sie erlischt nicht mit dem Tode des Genossen, sondern wird zur auslaufenden Mitgliedschaft. Darin gleicht sie der Liquidationsgesellschaft. Der Unterschied besteht lediglich darin, daß die Genossenschaft trotz auslaufender Mitgliedschaft fortbesteht, während die Gesellschaft im Liquidationsstadium ihren Zweck verändert. Der Genossenschaftszweck indessen ist unverändert. Darum muß die Mitgliedschaft in der Liquidationsgesellschaft schon deswegen inhaltlich begrenzt sein, während die Erben des Genossen dessen Rechte und Pflichten erwerben, soweit diese nicht ausnahmsweise ausschließlich an die Person des Erblassers gebunden sind. Wenn aber bei der Liquidationsgesellschaft die Erbengemeinschaft ausnahmsweise Mitglied werden kann, so ist kein Grund ersichtlich, der gegen eine Mitgliedschaft der Erbengemeinschaft anstelle des verstorbenen Genossen sprechen würde. Die Untersuchung führt daher zu dem Ergebnis, daß eine Erbengemeinschaft zwar nicht einer eingetragenen Genossenschaft gemäß § 15 GenG beitreten kann, daß sie aber im Wege der Vererbung in die auslaufende Mitgliedschaft des Erblassers einrückt.
- b) Dieses Ergebnis rechtfertigt sich auch aus dem Wortlaut des § 77 Abs. 1 Satz 3 GenG, der bestimmt, daß für mehrere Erben das Stimmrecht durch einen Bevollmächtigten ausgeübt werden kann. Das bedeutet, daß für sämtliche Miterben nur eine einheitliche Ausübung des Stimmrechts möglich ist (22). Aus der genannten Vorschrift ist ersichtlich, daß der Gesetzgeber im Gegen-

satz zu § 139 HGB nicht jeden Miterben als selbständiges Mitglied ansieht, sondern die Erbengemeinschaft als Einheit behandelt. Aus diesem Grunde war auch die Ausnahmenvorschrift des § 77 Abs.1 Satz 3 Genossenschaftsgesetz notwendig, weil sonst gemäß § 43 Abs.4 Satz 1 GenG jeder Miterbe seine Stimme persönlich abgeben müßte.

c) Die hier vertretene Auffassung läßt sich auch mit der herrschenden Meinung in Einklang bringen:

Der herrschenden Meinung ist zuzugeben, daß aus den von ihr angeführten Gründen der Beitritt einer Erbengemeinschaft gemäß § 15 GenG nicht möglich ist. Das schließt aber nicht aus, daß die Erbengemeinschaft im Wege der Vererbung Mitglied einer eingetragenen Genossenschaft werden kann. Die Gründe nämlich, die den Beitritt einer Erbengemeinschaft unmöglich machen, entfallen beim Erwerb der Mitgliedschaft im Wege der Vererbung. Das Hauptargument der herrschenden Meinung, daß nur solche Personengebilde beitreten können, die die gleiche Gewähr wie juristische Personen und Handelsgesellschaften dafür bieten, daß Vermögen oder bestimmte Haftpflichtige vorhanden und erkennbar sind, spielt für den Erwerb der Mitgliedschaft durch Vererbung keine Rolle, da hier nicht in erster Linie das Vermögen der einzelnen Erben maßgebend ist, sondern das des Erblassers, mit dem die Erbengemeinschaft der Genossenschaft in jedem Falle haftet. Diese Gewähr ist also im Falle der Vererbung gegeben.

Ein weiterer Hinderungsgrund ist der, daß die Erbengemeinschaft nicht in die Genossenliste eingetragen werden kann, deren Inhalt aber für den Kredit der Genossenschaft von wesentlicher Bedeutung ist. Auch dieser Gesichtspunkt kann einem Mitgliedschaftserwerb der Erbengemeinschaft durch Vererbung nicht entgegenstehen, weil die rechtsbegründende Eintragung des Erblassers auch für dessen Erben gilt (23) und die Eintragung der Miterben in die Genossenliste wegen der Möglichkeit der Erben, ihre Haftung auf den Nachlaß zu beschränken, für den Kredit der Genossenschaft auch ohne Bedeutung wäre. Die Erben brauchen nicht einmal dem Gericht mitgeteilt zu werden. Für den Vorstand besteht keine Verpflichtung, diese zu ermitteln (24).

(22) vgl. Lang-Weidmüller, § 77 Anm.3; Krankenberger, § 77 Anm.5; Paulick, S.158

(23) vgl. Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5e

(24) vgl. Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm.9; Krankenberger, § 77 Anm.7; Lang-Weidmüller, § 77 Anm.4

Schließlich kann auch die mangelnde subjektiv-rechtliche Selbständigkeit einer Erbengemeinschaft kein Hindernis sein, da dieser Mangel für die Fortsetzung der auslaufenden Mitgliedschaft des Erblassers ebensowenig Bedeutung haben kann wie bei einer in Liquidation befindlichen Personalgesellschaft. Das Erfordernis, daß ein Rechtsgebilde als eine geschlossene Einheit im Rechtsverkehr auftreten kann, besteht nur dann, wenn es sich um den Erwerb einer dauernden Mitgliedschaft handelt.

4. Verhältnis der Genossenschaft zu der Erbengemeinschaft.

Mehreren Miterben steht nach den vorangegangenen Ausführungen die Mitgliedschaft zur gesamten Hand zu. Die personen- und vermögensrechtlichen Bestandteile der Mitgliedschaft des Erblassers gehen auf die Erbengemeinschaft über, die in ihrer Gesamtheit Träger der Rechte und Pflichten ist. Das Innenverhältnis der einzelnen Miterben zueinander regelt sich nach den Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches. Im Gegensatz zum Gesellschaftsrecht, das klar zwischen Innen- und Außenverhältnis unterscheidet, wobei sich die Geschäftsführung auf das Innenverhältnis und die Vertretungsmacht auf das Außenverhältnis bezieht, regelt das Erbrecht nur die Verwaltungshandlungen (§ 2038 BGB), Verfügungen des Miterben (§ 2040 BGB) und die Berechtigung jedes Miterben, Nachlaßansprüche gegen Dritte im eigenen Namen geltend zu machen (§ 2039 BGB). Das Innenverhältnis der Miterbengemeinschaft regelt sich nach den Vorschriften des § 2038 BGB; der Begriff "Verwaltung" im Sinne des § 2038 BGB betrifft zunächst, aber nicht nur, alle Maßnahmen, die sich nur im Innenverhältnis auswirken (25).

Das Verhältnis der Genossenschaft zur Miterbengemeinschaft regelt das Gesetz nicht ausdrücklich. Es bestimmt lediglich, daß mehrere Miterben das Stimmrecht nur gemeinschaftlich ausüben können (vgl. § 77 Abs.1 Satz 3 GenG). Da sich aber die Lage bei der eingetragenen Genossenschaft grundsätzlich nicht von der bei der Gesellschaft mit beschränkter Haftung unterscheidet, wenn mehreren Miterben ein Geschäftsanteil zusteht, kann § 18 GmbHG, der das Außenverhältnis zwischen Erbengemeinschaft und Gesellschaft regelt, vergleichsweise und ergänzend zu den Bestimmungen des Erbrechts herangezogen werden:

a) Entsprechend § 18 Abs.1 GmbHG können die Miterben ihre Rechte gegen die Genossenschaft nur gemeinschaftlich ausüben. Diese Vorschrift deckt sich

(25) vgl. Erman-Bartholomeyczik, § 2038 Anm.1

insoweit mit den Bestimmungen des BGB (§§ 2033 Abs.2, 2040 Abs.1) und entspricht auch der in § 77 Abs.1 Satz 3 GenG getroffenen Regelung. Dem einzelnen Miterben steht aber ein Notvertretungs- oder wenigstens ein Notverfügungsrecht (§ 2038 Abs.1 Satz 2, 2. Halbsatz BGB) für die Miterbengemeinschaft zu (26). Nach der genannten Vorschrift kann jeder Miterbe ohne Mitwirkung der anderen Maßnahmen treffen, die zur Erhaltung des Nachlasses nötig sind; dazu gehören, obgleich in § 2040 Abs.1 BGB nicht ausdrücklich erwähnt, auch Notverfügungen, wie befristete Kündigungen, Anfechtungs- und Rücktrittserklärungen (27). Die gemeinschaftliche Ausübung der Mitgliedschaftsrechte erfolgt entweder so, daß alle Miterben mitwirken, d. h. einheitliche Erklärungen abgeben, oder daß sie einen von ihnen oder einen Dritten als gemeinsamen Vertreter bestellen. Die Beschränkung auf den letzteren Weg, wie sie § 63 Abs.1 AktG für das Aktienrecht vorschreibt, kennt das GmbHG nicht (28) und ist auch von dem GenG nicht gewollt, wie sich aus der Formulierung des § 77 Abs.1 Satz 3 ergibt (29). Ist kein Vertreter bestellt, so können die Miterben nur gemeinschaftlich abstimmen, nur gemeinschaftlich einen Beschluß anfechten und nur gemeinschaftlich eine Anfechtungsklage erheben. Einigen sich die Miterben nicht, so ist eine Ausübung ihres Rechts nicht möglich. Schilling (30) vergleicht für den Fall, daß eine Einigung zwischen den Berechtigten nicht zustande kommt, diese mit einem Menschen, der zu keinem Entschluß kommt und sich deshalb der Abstimmung enthält. Die von einem Miterben allein ohne Vollmacht der anderen abgegebene Erklärung ist unwirksam. Sie kann aber, mit Ausnahme der Abstimmung, durch nachträgliche Genehmigung wirksam werden (§ 184 Abs.1 BGB).

(26) vgl. Erman-Bartholomeyczik, § 2038 Anm.3, § 2040 Anm.6; Staudinger-Lehmann, § 2038 Anm.12, § 2040 Anm.23

(27) so Erman-Bartholomeyczik, § 2040 Anm.6 und Staudinger-Lehmann, § 2040 Anm.23

(28) vgl. Scholz, § 18 Anm.6; Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.10

(29) Demgegenüber sieht § 24 Satz 6 Ref.Entw.vor, daß mehrere Erben das Stimmrecht nur durch einen Bevollmächtigten und nur einheitlich ausüben können. In der Begründung zum Ref.Entw. ist hierzu ausgeführt: "In Anlehnung an die Regelung des § 63 Abs.1 AktG schreibt Satz 6 abweichend vom geltenden Recht vor, daß mehrere Erben das Stimmrecht nur durch einen Bevollmächtigten ausüben können. Dadurch werden Irrtümer bei der Stimmenzählung vermieden. Daß für mehrere Erben das Stimmrecht nur einheitlich ausgeübt werden kann, entspricht der Auslegung des geltenden Rechts."

(30) Schilling in Hachenburg, a. a. O.

Die gemeinschaftliche Ausübung der Rechte betrifft die Verwaltungsrechte, die Vermögensrechte, mithin alle sich aus der Mitgliedschaft ergebenden Rechte, soweit sie auf den Erben übergegangen sind (31).

b) Sämtliche Miterben haften der eingetragenen Genossenschaft solidarisch, d.h. als Gesamtschuldner nach § 421 BGB (vgl. § 18 Abs.2 GmbHG, der mit § 2058 BGB übereinstimmt; vgl. auch § 63 Abs.2 AktG) (32). Die gesamtschuldnerische Haftung erstreckt sich auf alle aus der Mitgliedschaft entspringenden Verpflichtungen, jedoch wiederum nur insoweit, als sie nicht höchstpersönliche Pflichten des Erblassers waren und somit überhaupt vererbt werden konnten (33).

c) Rechtshandlungen, Erklärungen und Verfügungen, die gegenüber der Miterbengemeinschaft abzugeben sind, müssen grundsätzlich gegenüber allen Miterben abgegeben werden, da sie als Gesamthand Träger der betroffenen Rechte, wie z.B. Kündigung, Aufrechnung usw., sind (34). Bei der Anfechtung kommt es jedoch darauf an, ob die anfechtbare Erklärung schon gegenüber dem Erblasser abgegeben worden war, in dessen Stellung die Erbengemeinschaft als Anfechtungsgegner eingetreten ist - in diesem Falle muß gegenüber allen Miterben angefochten werden -, oder ob die anfechtbare Erklärung gegenüber den Miterben abgegeben war - hier genügt die Anfechtung gegenüber den Miterben, denen gegenüber die Willenserklärung an einem Mangel litt; die Wirkung der Anfechtung auf das Vertragsverhältnis zur Miterbengemeinschaft beurteilt sich nach § 139 BGB (35).

Von der grundsätzlichen Regelung, daß Rechtshandlungen gegenüber der Erbengemeinschaft allen Miterben gegenüber vorgenommen werden müssen, macht § 18 Abs.3 GmbHG eine Ausnahme. Nach dieser Vorschrift genügt es, daß eine solche Rechtshandlung nur einem Miterben gegenüber vorgenommen wird, sofern nicht ein gemeinsamer Vertreter der Mitberechtigten vorhanden ist.

(31) vgl. hierzu Scholz, § 18 Anm.5 ff.; Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.8 ff.

(32) vgl. Scholz, § 18 Anm.9 ff.; Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.17 ff.

(33) Über die Haftung im einzelnen und deren Umfang siehe unten § 23

(34) vgl. Erman-Bartholomeyczik, § 2040 Anm.4; Staudinger-Lehmann, § 2040 Anm.7 und 20

(35) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.; Staudinger-Lehmann, a.a.O. Anm.20; RGZ 56/424; 65/415

Die von § 18 Abs.3 GmbHG eingeführte Rechtsform der Reflexwirkung (36) oder Einzelvertretungsbefugnis (37) dient der Erleichterung der Gesellschaft im Verkehr mit mehreren Mitberechtigten. Dem geltenden Recht ist diese Rechtsform nicht fremd. Derselbe Gedanke ist in den Vorschriften der §§ 35 Abs.2 Satz 3 GmbHG, 28 Abs.2 BGB, 63 Abs.3 und 71 Abs.2 Satz 3 AktG enthalten. Die Frage, ob diese Rechtsform auch für die eingetragene Genossenschaft im Verkehr mit mehreren Erben Gültigkeit hat, muß aus Zweckmäßigkeitsgründen bejaht werden. Wenn die Genossenschaft schon nicht verpflichtet ist, die einzelnen Erben eines Genossen zu ermitteln (38), dann kann erst recht nicht verlangt werden, daß die erforderlichen Rechtshandlungen der Genossenschaft jedem Miterben gegenüber abgegeben werden. Das würde die Tätigkeit einer Genossenschaft mit sehr großer Mitgliederzahl erheblich erschweren, wenn nicht sogar zeitweise unmöglich machen. Das aber kann nicht der Sinn der Vererbung der Mitgliedschaft sein, die gerade ein reibungsloses Funktionieren des Geschäftsbetriebes während des laufenden Geschäftsjahres bezweckt. Auch ohne eine ausdrückliche gesetzliche Regelung muß es daher genügen, wenn die Rechtshandlungen einem der Miterben gegenüber vorgenommen werden.

Aus dem Zweck der Vorschrift des § 18 GmbHG folgt, daß der Begriff "Rechtshandlungen" nur einseitige Rechtsgeschäfte, nicht auch zweiseitige umfaßt. Hierher gehören Mahnungen, Kündigungen, Einladung zur Generalversammlung, Aufforderung zu Einzahlungen, Mängelrügen bei Sacheinlagen, prozessuale Zustellungen usw. Eine weitere Konsequenz aus § 18 Abs.3 GmbHG ist die, daß, wenn zum Beispiel ein Miterbe durch Mahnung in Verzug gesetzt oder die Verjährung ihm gegenüber unterbrochen wird, dies für die ganze Miterbengemeinschaft wirkt, wodurch § 425 BGB ausgeschaltet wird (39).

(36) Ausdruck von Schilling, vgl. Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.25

(37) vgl. Scholz, § 18 Anm.12

(38) vgl. Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm.9; Krankenberger, § 77 Anm.7; Lang-Weidmüller, § 77 Anm.4

(39) vgl. hierzu Scholz, § 18 Anm.12 ff.; Schilling in Hachenburg, § 18 Anm.24 ff.

4. Kapitel

RECHT ZUR AUSSCHLAGUNG DER ERBSCHAFT UND ÜBERTRAGUNG DES GESCHÄFTSGUTHABENS

§ 19. Ausschlagung der Erbschaft durch den Erben

§ 77 Abs.1 Satz 2 GenG, der bestimmt, daß der Erbe bis zum Ausscheiden des verstorbenen Genossen (Satz 1) dessen Mitgliedschaft fortsetzt, ist so zu verstehen, daß der oder die Erben berechtigt sind, die Mitgliedschaft bei der eingetragenen Genossenschaft bis zum Ausscheidungszeitpunkt zu erwerben. Dadurch wird jedoch der Erbe nicht zugleich zur Fortsetzung der Mitgliedschaft verpflichtet. Eine solche Pflicht kann dem Erben als Außenstehendem durch das Genossenschaftsgesetz, das nur für die eingetragenen Genossenschaften und deren Mitglieder verbindlich ist, nicht auferlegt werden. Es bleibt deshalb dem Erben überlassen, ob er auf Grund der Bestimmung des § 77 Abs.1 GenG in die Mitgliedschaft seines Erblassers bei der betreffenden Genossenschaft einrücken will oder nicht. Er kann den Erwerb der Mitgliedschaft dadurch ausschließen, daß er die Erbschaft nach den Bestimmungen des bürgerlichen Rechts (§§ 1942 ff. BGB) innerhalb der gesetzlichen Frist (§ 1944 BGB) ausschlägt.

Dieses Recht des Erben, die Erbschaft auszuschlagen und dadurch den automatischen Übergang der für ihn unter Umständen lästigen Mitgliedschaft des Erblassers rückwirkend zu beseitigen (§ 1953 Abs.1 BGB), ist eine sich aus dem Erbrecht ergebende notwendige Folge der Vererblichkeit der Mitgliedschaft, die durch § 77 Abs.1 GenG geschaffen worden ist.

Das Recht des Erben zur Ausschlagung der Erbschaft erkennen auch Lang-Weidmüller (1) und Schade (2) an (3). Obgleich beide die Unvererblichkeit der Mitgliedschaft bejahen, räumen sie dennoch den Erben die Möglichkeit ein, die Erbschaft auszuschlagen und dadurch die Fortsetzung der Mitgliedschaft des Erblassers zu umgehen. Insofern liegt darin eine Inkonsequenz, da die Ausschlagung der Erbschaft nur dann auf die Fortsetzung der Mitgliedschaft einen Einfluß haben kann, wenn diese vererblich ist.

(1) Lang-Weidmüller, § 77 Anm.2

(2) Schade in DanzJurZ 1937/38

(3) für OHG vgl. Hueck in DNotZ 52/555; vgl. auch Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm.162

§ 20. Übertragung des Geschäftsguthabens

Der Erbe, der bei Annahme der Erbschaft keine Wahl hat, ob er in die Mitgliedschaft bei der eingetragenen Genossenschaft einrücken will oder nicht, hat jedoch die Möglichkeit, auch nach erfolgter Annahme der Erbschaft aus der Mitgliedschaft der Genossenschaft auszuschcheiden. Nach § 76 GenG hat er nämlich das Recht, das ihm als Erbe zustehende Geschäftsguthaben des Erblassers einem anderen zu übertragen und dadurch aus der Genossenschaft auszuschcheiden, sofern der Erwerber Genosse wird und der gesamte Übertragungsakt nebst Eintragung des neuen Genossen vor Ablauf des Geschäftsjahres erfolgt (1). Von einem Teil der Lehre wird der Standpunkt vertreten, daß eine Übertragung des Geschäftsguthabens durch den Erben nicht zulässig sei. Diese Auffassung stützt sich auf die Tatsache, daß der Gesetzgeber in § 77 Abs. 3 GenG zwar auf die §§ 71 bis 75 verweist, den maßgeblichen § 76 GenG aber unerwähnt läßt (2).

Mit Recht steht die herrschende Meinung (3) auf dem Standpunkt, daß auch eine Übertragung des Geschäftsguthabens durch den Erben, der die Mitgliedschaft des Erblassers gemäß § 77 Abs. 1 GenG voll, also auch einschließlich des Übertragungsrechts ausübt, zuzulassen ist. Eine gesetzliche Beschränkung besteht in dieser Richtung nicht, zumal auch vom Standpunkt der eingetragenen Genossenschaft und Dritter kein Bedenken dagegen besteht, daß das vom Gesetz im Falle des Todes eines Genossen gewollte Ende der Mitgliedschaft schon vor dem Jahresschluß gemäß § 76 GenG herbeigeführt wird (4).

Andererseits ist auch nicht einzusehen, warum die jedem Genossen durch § 76 GenG gewährte Erleichterung, auch ohne an den Schluß des Geschäftsjahres und an eine Kündigungsfrist gebunden zu sein, sein Geschäftsguthaben veräußern zu können, nicht auch den Erben zugute kommen soll (5).

(1) KG in Recht 1926, Nr. 1377 = JFG 4/238 ff.

(2) Parisius-Grüger, § 77 Anm. 6; Maurer-Birkenbihl, § 74 Anm. 3

(3) Deumer, S. 171; Rieß, S. 105; Paulick, S. 156; Krankenberger, § 76 Anm. 1; Lang-Weidmüller, § 77 Anm. 2; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm. 3

(4) vgl. KG, a. a. O.; Krankenberger, a. a. O.

(5) vgl. Deumer, a. a. O.

IV. ABSCHNITT

ENDE DER MITGLIEDSCHAFT DES ERBEN UND DEREN NEUBEGRÜNDUNG DURCH DEN ERBEN

1. Kapitel

ENDE DER MITGLIEDSCHAFT DES ERBEN

§ 21. Ausscheiden des Erben aus der Mitgliedschaft

Die Mitgliedschaft eines Genossen einer eingetragenen Genossenschaft wird durch den Tod des Genossen nicht aufgehoben, sondern von dessen Erben fortgesetzt (1). Der Tod des Genossen verändert aber die Mitgliedschaft (2), indem sie dadurch zur auslaufenden Mitgliedschaft wird. Die Mitgliedschaft, die der Erbe des Genossen im Wege der Vererbung erlangt, ist demnach zeitlich begrenzt. Das Ende ist ihr vom Gesetz durch § 77 Abs.1 Satz 1 GenG gesetzt, der bestimmt, daß der verstorbene Genosse mit dem Schluß des Geschäftsjahres, in dem der Tod erfolgt ist, als ausgeschieden gilt. Das ist zugleich der Zeitpunkt, in dem der Erbe aus der eingetragenen Genossenschaft ausscheidet. Dies folgt aus Satz 2 der genannten Vorschrift, wonach der Erbe nur "bis zu diesem Zeitpunkt" die Mitgliedschaft des Verstorbenen fortsetzt.

1. Durch § 77 Abs.1 GenG ist das Ausscheiden zwingend geregelt.

Auch durch das Statut kann nicht eine dauernde Nachfolge des Erben in die Mitgliedschaft des verstorbenen Genossen geschaffen werden (3). Eine Statutenbestimmung, die eine Vererblichkeit der Mitgliedschaft über diesen Zeitpunkt hinaus vorsehen würde, wäre unwirksam, weil sie eine unzulässige Abweichung vom Gesetz darstellen würde (§ 18 Satz 2 GenG). Der insoweit zwingende Charakter des § 77 Abs.1 GenG folgt daraus, daß der Gesetzgeber in Abänderung des § 38 Abs.2 Satz 2 des alten Gesetzes vom 4.7.1868 in § 75 (jetzt § 77) des Gesetzes vom 1.5.1889 die Vererblichkeitsklausel nicht mehr aufgenommen hat, weil er wie aus der Begründung zum Entwurf des Ge-

(1) vgl. Bartholomeyczik, Erbrecht, S.33; Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm.5e

(2) vgl. Bartholomeyczik, Erbrecht, a.a.O.

(3) vgl. KGJ 30/155; Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.

setzes vom 1.5.1889 (4) folgt - im allgemeinen von der Unvererblichkeit der Mitgliedschaft ausging, da bei der Wichtigkeit, welche die Individualität der einzelnen Genossen für die Genossenschaft besitzt, eine dauernde Sukzession in die Mitgliedschaft dem Wesen dieser Vereinigungsform widersprechen würde. Deshalb muß infolge des Todes die Mitgliedschaft ihr Ende finden.

2. Die Mitgliedschaft endet ohne Rücksicht auf die Eintragung gemäß § 70 Abs.2 GenG.

Die Mitgliedschaft des Erben bei der eingetragenen Genossenschaft endet nach § 77 Abs.1 GenG ausnahmsweise ohne Rücksicht auf die Eintragung in der Genossenliste (§ 70 Abs.2 GenG). Während sonst die Eintragung des Ausscheidens in der Genossenliste konstitutive Bedeutung hat (5), ist dieses Prinzip im Falle des Todes eines Genossen durchbrochen. Sein Erbe scheidet in jedem Falle mit dem Schluß des Geschäftsjahres aus, in dem der Erblasser verstorben ist, unabhängig von der rechtzeitigen Eintragung (6). Zwar hat der Vorstand die Anzeige vom Tode eines Genossen dem Gericht zur Liste der Genossen einzureichen (§ 77 Abs.2 GenG), aber auch bei verspäteter Einreichung der Todesanzeige ist der letzte Tag desjenigen Geschäftsjahres, in dem der Todesfall eingetreten ist, als Zeitpunkt des Ausscheidens einzutragen (§ 34 Abs. 3 AV (7)).

Die Bestimmung, daß die Mitgliedschaft im Falle des Todes unabhängig von der Eintragung endet, ist mit Rücksicht auf die Erben des Genossen geschaffen. Die Sorgfalt, auf die Bewirkung der Eintragung zu achten, die von dem Genossen, der aus Gründen in seiner Person ausscheidet, ohne Härte gefordert werden kann, ist von den Erben, die oft nicht wissen und nicht gleich

-
- (4) Drucksachen des Reichstags, 7. Legislaturperiode IV. Session 1888/89 Bd. I Nr. 28 S. 234 zu § 73 (75 des Gesetzes vom 1. 5. 1889)
- (5) Lang-Weidmüller, § 70 Anm. 2; Meyer-Meulenbergh, § 70 Anm. 2; Krankenberger, § 70 Anm. 3; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S. 390; Müller-Erzbach, Recht der Mitgliedschaft, S. 393; Rieß, S. 92; Waldecker, S. 183; Deumer, S. 157 f.; Paulick, S. 123; Hueck, Gesellschaftsrecht, S. 217; Lehmann, S. 316
- (6) Maurer-Birkenbihl, Anm. vor § 63 u. § 68 Anm. 5; Lang-Weidmüller, § 77 Anm. 1; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm. 2; Krankenberger, § 77 Anm. 7; Müller-Erzbach, Handelsrecht, S. 391; Rieß, S. 92; Waldecker, S. 183 u. 184; Deumer, S. 170; Paulick, S. 157; Lehmann, S. 316

erfahren, daß ihr Erblasser Mitglied der Genossenschaft gewesen ist, nicht zu verlangen (8).

3. Auflösung der eingetragenen Genossenschaft innerhalb von sechs Monaten nach dem Ausscheiden des Erben.

Eine Ausnahme von dem Grundsatz, daß der Erbe des verstorbenen Genossen am Schlusse des Geschäftsjahres aus der Genossenschaft ausscheidet, bildet § 75 GenG, der gemäß § 77 Abs.3 GenG entsprechend auch auf das Ausscheiden des Erben anzuwenden ist (9).

Nach § 75 Satz 1 GenG gilt das Ausscheiden eines Genossen als nicht erfolgt, wenn die Genossenschaft binnen 6 Monaten nach dem Ausscheiden aufgelöst wird. Die Auflösung der Genossenschaft hat auch für den Erben zur Folge, daß er, entgegen der Regelung des § 77 Abs.1 GenG, nicht als ausgeschieden gilt (§§ 77 Abs.3, 75 Satz 1 GenG). Der Erbe setzt in diesem Falle die Mitgliedschaft des Erblassers über den Schluß des Geschäftsjahres hinaus, in dem der Erblasser verstorben ist, fort. Der Erbe gilt daher erst endgültig als ausgeschieden (§ 77 Abs.1 GenG), wenn nicht innerhalb von 6 Monaten nach seinem Ausscheiden die Genossenschaft aufgelöst worden ist.

Beschließt aber die aufgelöste eingetragene Genossenschaft ihre Fortsetzung, was unter den Voraussetzungen des § 79 a GenG möglich ist, so wird dadurch das Wiederaufleben der Mitgliedschaft (§ 75 GenG) nicht beseitigt, sondern der Erbe gilt dann zum Schluß des Geschäftsjahres als ausgeschieden, in dem der Beschluß über die Fortsetzung der Genossenschaft in das Genossenschaftsregister eingetragen worden ist (§§ 75 Satz 2, 77 Abs.3 GenG).

§ 22. Wirkungen des Ausscheidens

Mit dem Schlusse des Geschäftsjahres endet die Mitgliedschaft des Erben. Diese geht also unter, bevor die Auseinandersetzung mit der eingetragenen Genossenschaft durchgeführt ist. Darin unterscheidet sich die auslaufende Mit-

- (7) AV = Verordnung über das Genossenschaftsregister vom 22. Nov. 1923 (RGBl. I S. 1123) in der Fassung der VO v. 19. Febr. 1934 (RGBl. I S. 113)
- (8) vgl. Drucksachen des Reichstags, a. a. O., S. 155
- (9) vgl. Maurer-Birkenbihl, § 75 Anm. 12; Krankenberger, § 77 Anm. 8; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm. 4; Paulick, S. 165; Deumer, S. 415; Waldecker, S. 195

gliedschaft eines Genossen von der eines Gesellschafters einer offenen Handelsgesellschaft, die sich in Liquidation befindet. Die Mitgliedschaft bei der aufgelösten Gesellschaft geht erst unter, wenn die Abwicklung der Gesellschaft beendet ist (1).

Das Ausscheiden des Erben aus der Genossenschaft hat zweierlei Folgen:

1. Beendigung der persönlichen Mitgliedstellung.

Der Erbe hört mit dem Schlusse des Geschäftsjahres auf, Mitglied der Genossenschaft zu sein. Die persönliche Mitgliedstellung des Erben erlischt. Damit erlöschen gleichzeitig auch die personenrechtlichen Bestandteile der Mitgliedschaft. Der Erbe verliert das Recht auf Ausübung der Verwaltungsrechte, auf Benutzung und Inanspruchnahme der genossenschaftlichen Einrichtungen. Der Erbe wird auch aus den aus der persönlichen Mitgliedstellung herrührenden Pflichten, wie Lieferungs- und Abnahmepflichten, befreit. Deutlich kommt diese Folge des Ausscheidens darin zum Ausdruck, daß der Erbe, wie jeder andere ausgeschiedene Genosse, bei der Erstellung der Jahresbilanz, die die Grundlage für die vermögensrechtliche Auseinandersetzung bildet, nicht mehr mitwirkt, da seine Mitgliedschaft mit Geschäftsjahrschluß beendet ist (§ 77 Abs.1 GenG), Bilanzaufstellung und Genehmigung der Bilanz aber erst im folgenden Geschäftsjahr vorgenommen werden können. Auch die Anfechtung ist ihm versagt, da dieses Recht gemäß § 51 GenG nur dem Vorstand, dem Aufsichtsrat und den "Genossenschaftsmitgliedern" zusteht (2). Er kann aber, wenn der Bilanzgenehmigungsbeschluß gegen zwingende gesetzliche Vorschriften verstößt, gegen die eingetragene Genossenschaft auf Feststellung der Unverbindlichkeit der Bilanz klagen (§ 256 ZPO) (3).

2. Auseinandersetzung des Erben mit der eingetragenen Genossenschaft.

Die vermögensrechtlichen Beziehungen zwischen dem Erben und der eingetragenen Genossenschaft sind aber mit dem zum Schluß des Geschäftsjahres erfolgenden Ausscheiden noch nicht gelöst. Das Ausscheiden hat vielmehr noch die Auseinandersetzung mit der eingetragenen Genossenschaft (§§ 73, 77 Abs.3 GenG) zur Folge. Das Ausscheiden hat die Mitgliedschaft in einen

(1) vgl. Schlegelberger-Geßler, § 131 Anm.1 ff.

(2) vgl. Eiser, S.141 ff.

(3) vgl. Paulick, S.166; Waldecker, S.188 ff.; Meyer-Meulenbergh, § 73 Anm.6; Lang-Weidmüller, § 73 Anm.2; Krankenberger, § 73 Anm.3; Eiser, S.33 ff., 156 ff.

Auseinandersetzungsanspruch aufgelöst (4). Die Auseinandersetzung ist nicht nur ein rein tatsächlicher Vorgang, sondern ein auf Grund einer Abrechnung geschlossenes Rechtsgeschäft, das der Vorstand namens der eingetragenen Genossenschaft mit dem ausgeschiedenen abschließt (5). Je nach dem Ergebnis der Abrechnung hat der eine oder andere Teil Anspruch zu erheben auf das Auseinandersetzungsguthaben oder den Verlustanteil.

Weist die Bilanz keine Überschuldung auf, so steht dem Erben ein Anspruch auf Zahlung des Auseinandersetzungsguthabens zu. Das Auseinandersetzungsguthaben des Erben bestimmt sich nach seinem in der Bilanz festgestellten Geschäftsguthaben, das sich aus den auf den Geschäftsanteil eingezahlten Beträgen zuzüglich des Gewinns und abzüglich des Verlustes zusammensetzt (6). Der Anspruch des Erben auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens entsteht dem Grunde nach bereits mit dem Ausscheiden, ist aber seiner Höhe nach durch die Auseinandersetzung bedingt (7). Die Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens muß binnen sechs Monaten nach dem Ausscheiden erfolgen (§ 73 Abs. 2 Satz 2 GenG). Andererseits verjährt der Anspruch des Erben auf Auszahlung des Guthabens in zwei Jahren (§§ 74, 77 Abs. 3 GenG). Zwar spricht § 74 GenG von Verjährung der "Klage", gemeint ist aber die Verjährung des Anspruchs auf Auszahlung des Auseinandersetzungsguthabens (8). Die gegenteilige Auffassung von Parisius-Crüger (9) und Maurer-Birkenbihl (10), die die Vorschrift wörtlich auslegen und daher auch die einredeweise Geltendmachung nach Ablauf von zwei Jahren für möglich halten, ist mit der heutigen bürgerlich-rechtlichen Auffassung der "Verjährung" als einer Anspruchsverjährung nicht vereinbar und entspricht nicht dem Zweck der Vorschrift, die aus der ordentlichen Verjährungsdauer sich ergebenden Schwierigkeiten für die eingetragene Genossenschaft zu beseitigen (11). Die Verjährungsfrist beginnt mit der Fälligkeit des Anspruchs,

(4) vgl. Waldecker, S. 186; Krankenberger, § 73 Anm. 1

(5) vgl. JW 89/112; Recht 05, Nr. 1795; RG in BfG 10/283; Krankenberger, a. a. O.; Waldecker, a. a. O.; Meyer-Meulenbergh, § 73 Anm. 1

(6) vgl. Meyer-Meulenbergh, § 73 Anm. 2; Krankenberger, § 73 Anm. 4; Paulick, S. 167

(7) vgl. Meyer-Meulenbergh, a. a. O.

(8) vgl. Meyer-Meulenbergh, § 74 Anm. 1; Lang-Weidmüller, § 74 Anm. 1; Krankenberger, § 74 Anm. 1; Paulick, S. 167; Deumer, S. 242 f.; Waldecker, S. 190

(9) Anm. zu § 74

(10) Anm. zu § 72

(11) vgl. Deumer, a. a. O.; Krankenberger, a. a. O.; Waldecker, a. a. O.

somit also mit dem Ablauf der sechsmonatigen Frist des § 73 Abs. 2 Satz 2 GenG (12). Das Geschäftsguthaben muß dem Erben ausgezahlt werden. § 73 GenG enthält zwingendes Recht. Der Anspruch auf das Geschäftsguthaben darf dem Ausgeschiedenen weder statuarisch noch durch Beschluß der Generalversammlung genommen oder beschränkt werden (13). Dagegen kann das Statut bestimmen, daß der Gewinn nicht verteilt (was an sich nach § 19 GenG zu geschehen hat), sondern dem Reservefonds zugeschrieben wird (§ 20 GenG) (14). Der Anspruch des Erben gegen die Genossenschaft beschränkt sich jedoch auf das Auseinandersetzungsguthaben. An den Reservefonds und an das sonstige Vermögen der Genossenschaft hat er keinen Anspruch (§§ 73 Abs. 2 Satz 2, 77 Abs. 3 GenG).

Ergibt aber die Bilanz, daß das Vermögen der eingetragenen Genossenschaft einschließlich des Reservefonds und aller Geschäftsguthaben zur Deckung der Schulden nicht ausreicht, so hat der Erbe von dem Fehlbetrag den ihn treffenden Anteil an die Genossenschaft zu zahlen, wobei der Anteil in Ermangelung einer anderen Satzungsbestimmung nach der Kopfbzahl der Mitglieder berechnet wird (§§ 73 Abs. 2 Satz 3, 77 Abs. 3 GenG). Der Erbe wird in diesem Falle zur Haftung herangezogen.

§ 23. Haftung des Erben

1. Die Haftung im allgemeinen.

Durch Gesetz vom 20.12.1933 (RGBl. I, 1089) wurde die Haftung bei den eingetragenen Genossenschaften wesentlich verändert. Bis 1933 gab es für die Genossenschaften drei verschiedene Haftarten, nach denen das frühere Recht die Genossenschaften unterschieden hat, und zwar die unbeschränkte Haftpflicht, die unbeschränkte Nachschußpflicht und die beschränkte Haftpflicht. Unter Haftpflicht war die unmittelbare Haftung gegenüber den Konkursgläubigern zu verstehen, während bei der Nachschußpflicht die Genossen nur von der Genossenschaft, nicht aber von den Gläubigern in Anspruch genommen werden konnten. Seit dem Inkrafttreten des Gesetzes vom 20.12.1933 hörten die bisherigen eingetragenen Genossenschaften mit unbeschränk-

(12) vgl. RGZ 122/30; Paulick, a. a. O.; Krankenberger, § 74 Anm. 3; Lang-Weidmüller, § 74 Anm. 3; Meyer-Meulenbergh, § 74 Anm. 1; a. A. Waldecker, S. 190 Fußn. 3, der den Anspruch mit Vornahme der Abrechnung, spätestens nach 6 Monaten fällig werden läßt

(13) vgl. KGJ 34/188; Deumer, S. 243

(14) vgl. KGJ, a. a. O.

ter Nachschußpflicht dem Namen nach zu bestehen auf und führen seitdem kraft Gesetzes die Bezeichnung eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht.

Nach § 2 GenG, der neu gefaßt wurde, gibt es fortan nur noch die eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht und die eingetragene Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht, und die Haftpflicht besteht lediglich noch gegenüber der Genossenschaft. Das unmittelbare Zugriffsrecht der Gläubiger ist damit weggefallen. Die jetzt noch geltenden beiden Haftarten entsprechen daher materiell der formell aufgehobenen Nachschußpflicht. In Auswirkung der Bestimmung des neu gefaßten § 2 wurden die §§ 122 bis 125 und 126, 127 des alten Gesetzes aufgehoben, in § 120 der Vermerk, daß der Genosse für die Verbindlichkeiten der Genossenschaft "unmittelbar den Gläubigern" hafte, fortgelassen und § 141 in gleicher Weise dahin geändert, daß er nunmehr lautet: Die einzelnen Genossen können über ihre Haftsumme hinaus auf Leistung von Nachschüssen nicht mehr in Anspruch genommen werden. Die für die eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Nachschußpflicht bisher geltenden Sondervorschriften der §§ 128 bis 130 über die Haftung der ausgeschiedenen Genossen wurden als §§ 115 b bis d in die allgemeinen Vorschriften über das Konkursverfahren und die Haftpflicht der Genossen (7. Abschnitt) hineingearbeitet und gelten gleichmäßig für die eingetragene Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht wie die mit beschränkter Haftpflicht (1). Bei der eingetragenen Genossenschaft mit unbeschränkter Haftpflicht haften die Genossen der Genossenschaft für deren Verbindlichkeiten ohne Beschränkung auf eine bestimmte Summe (§§ 2 Ziff. 1, 120 GenG). Dagegen sind bei der eingetragenen Genossenschaft mit beschränkter Haftpflicht die Genossen der Genossenschaft nur bis zur Höhe ihrer Haftsumme nachschußpflichtig (§ 2 Ziff. 2, § 141 GenG). Die Haftung des Genossen, hier des Erben eines Genossen, bestimmt sich nach der Art der Genossenschaft, der er angehört.

2. Fälle der Haftung.

Das Genossenschaftsrecht kennt folgende Fälle, in denen eine Haftung der Genossen oder der Genossenerben eintritt:

a) Einmal im Falle des Ausscheidens eines Genossen oder Erben, wenn

- (1) vgl. hierzu Lang-Weidmüller, § 2 Anm. 1 und 3; Meyer-Meulenbergh, § 2 Anm. 1 und 2; Schade in DanzJurZ 1937/40; Ref.u. Mat. I, S. 27 ff., 393 ff.; Granzow, S. 103

die Bilanz eine Überschuldung der Genossenschaft ausweist (§ 73 Abs.2 GenG). In diesem Falle hat der Ausgeschiedene den ihn treffenden Teil von dem Fehlbetrag an die Genossenschaft zu zahlen (§ 73 Abs.2 Satz 3 GenG).

- b) Zum andern erwächst der Genossenschaft aus der Haftpflicht im Falle des Konkurses eine Forderung gegen den Genossen oder den Erben. Gerät die eingetragene Genossenschaft in Konkurs, so sind, was die Haftpflicht anbetrifft, drei Abschnitte zu unterscheiden:
Erfolgt die Konkurseröffnung noch während der Mitgliedschaft, so ergibt sich die Nachschußpflicht aus § 105 GenG, wonach jeder Genosse nachschußpflichtig ist, wenn das Vermögen der Genossenschaft zur Befriedigung der Konkursgläubiger nicht ausreicht.
Tritt der Konkursfall innerhalb von sechs Monaten nach dem Ausscheiden ein, so gilt gemäß § 75 Satz 1 GenG das Ausscheiden als nicht erfolgt, da die Eröffnung des Konkurses die Auflösung der Genossenschaft zur Folge hat (§ 101 GenG). Die Haftung bestimmt sich dann ebenfalls nach § 105 GenG.
Schließlich ist ein ausgeschiedener Genosse oder Erbe gemäß § 115 b GenG nachschußpflichtig, wenn der Konkurs zwischen sechs und achtzehn Monaten nach dem Ausscheiden eröffnet wird und das Vermögen der Genossenschaft einschließlich der Nachschüsse der Genossen zur Befriedigung der Konkursgläubiger nicht ausreicht.
- c) Im Falle der Übertragung des Geschäftsguthabens gemäß § 76 GenG erfolgt eine Haftung des Ausgeschiedenen nur, wenn die Genossenschaft nach seinem Ausscheiden in Konkurs gerät (§ 76 Abs.4 GenG). Die Haftung bestimmt sich dann nur nach § 115 b GenG.

3. Umfang der Haftung des Erben.

Die Haftung der Genossen wird durch § 23 GenG geregelt, dessen Absatz 1 bestimmt, daß die Genossen für die Verbindlichkeiten der Genossenschaft nach Maßgabe des Gesetzes haften. Zwar ist der Erbe im Wege der Vererbung selbst Genosse geworden, jedoch kann die Vorschrift des § 23 GenG auf ihn nicht uneingeschränkt Anwendung finden, da sie die dem Erben nach Erbrecht zustehende Möglichkeit, unter bestimmten Voraussetzungen seine Haftung auf den Nachlaß zu beschränken, nicht berücksichtigt.

Hinsichtlich des Umfangs der Haftung des Erben ist zu unterscheiden zwischen den Verbindlichkeiten, die vor dem Tode des Erblassers entstanden waren

(den sogenannten Altschulden (2)) und denen, die erst nach dem Erbfall entstanden sind (den sogenannten Neuschulden (2)).

- a) Für die vor dem Tod des Erblassers entstandenen Verbindlichkeiten der Genossenschaft haftet der Erbe dieser – sofern eine Haftung des Erblassers für diese Verbindlichkeiten begründet worden wäre (§ 23 GenG). Allerdings besteht für den Erben die Möglichkeit, seine Haftung gegenüber der Genossenschaft auf den Nachlaß zu beschränken (3).
- b) Anders ist die Frage für Neuschulden der Genossenschaft, die nach dem Erbfall entstehen, zu beantworten. Für diese haftet zwar die Genossenschaft als selbständiger Rechtsträger den Gläubigern, aber die Höhe der Nachschußpflicht des Erben hat auch diese Schulden zu berücksichtigen (4). Die Haftung des Erben gegenüber der Genossenschaft kann für die nach dem Erbfall entstandenen Schulden derselben nicht auf den Nachlaß beschränkt werden; für sie haftet der Erbe der Genossenschaft auch mit seinem eigenen Vermögen (5). Die persönliche Haftung des Erben gegenüber der Genossenschaft für solche Verbindlichkeiten, die nach dem Erbfall entstanden sind, ist eine Konsequenz, die sich notwendig aus der im Wege der Vererbung erlangten Mitgliedschaft des Erben ergibt.

2. Kapitel

NEUBEGRÜNDUNG DER MITGLIEDSCHAFT DURCH DEN ERBEN

§ 24. Alleinerbe

Das Genossenschaftsgesetz knüpft an das Ausscheiden eines Genossen bzw. dessen Erben als notwendige Folge die Auseinandersetzung gemäß § 73 GenG. Für den Alleinerben besteht aber die Möglichkeit, mit Beginn des nächsten Geschäftsjahrs mit dem vom Erblasser erworbenen Geschäftsguthaben eine neue Mitgliedschaft zu begründen (1).

-
- (2) vgl. Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm. 162
 - (3) vgl. Lang-Weidmüller, § 77 Anm. 2; Meyer-Meulenbergh, § 77 Anm. 4; Parisius-Grüger, § 77 Anm. 5
 - (4) vgl. oben Ausführungen zu § 8 Ziff. 2 am Ende
 - (5) vgl. Staudinger-Boehmer, § 1922 Anm. 214; Kipp-Coing, § 93 III
 - (1) vgl. Erman-Bartholomeyczik, § 1922 Anm. 5e

Dies setzt dreierlei voraus:

1. Der Erbe muß neu in die Genossenliste eingetragen werden.

Da der Erbe nach Ablauf des Geschäftsjahres aus der Genossenschaft ausscheidet, ohne daß das Statut etwas anderes bestimmen kann (2), kommt daher, wenn er weiter als Mitglied der Genossenschaft angehören will, nur eine Neubegründung der Mitgliedschaft durch Eintragung in die Genossenliste in Betracht (3). Diese muß in der von § 15 GenG vorgeschriebenen Form erfolgen. Danach ist für den Beitritt erforderlich, eine unbedingte schriftliche Beitrittserklärung des Erben (Abs.1), die Einreichung der Erklärung zum Registergericht nach erfolgter Zulassung des Erben durch die Genossenschaft (Abs.2) und Eintragung mit dessen Namen in die Liste der Genossen (Abs.3).

Die Eintragung, durch die die neue Mitgliedschaft des Erben entsteht (§ 15 Abs.3), kann jedoch nicht vor Ablauf des alten Geschäftsjahres erfolgen, da bis dahin der Erbe ohnedies Mitglied der Genossenschaft ist. Mit Ablauf aber des alten Geschäftsjahres erlischt die Mitgliedschaft, die der Erbe im Wege der Vererbung erworben hat, und mit Eintragung des Erben in die Genossenliste wird die neue Mitgliedschaft begründet.

2. Die Auseinandersetzung findet nicht statt.

Falls der Erbe neu als Mitglied in die Genossenschaft eintritt, braucht eine Auseinandersetzung (§ 73 GenG) mit der Genossenschaft nicht zu erfolgen. Der Erbe kann mit dem ererbten Geschäftsguthaben seines Erblassers die neue Mitgliedschaft begründen (4).

Zwar schreibt das Gesetz vor, daß das Geschäftsguthaben binnen sechs Monaten nach dem Ausscheiden auszuzahlen ist (§ 73 Abs.2 Satz 2, erster Halbsatz GenG). Das bedeutet aber nicht, daß die Auseinandersetzung in jedem Falle zwingend erfolgen müsse. Zweck der Auseinandersetzung ist nämlich, die beim Ausscheiden noch bestehenden vermögensrechtlichen Beziehungen abzuwickeln (5). Dieser Zweck entfällt, wenn der Erbe auch nach Ge-

(2) vgl. oben § 21

(3) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.; Rieß, S.106; Parisius-Crüger, § 77 Anm.3

(4) vgl. Erman-Bartholomeyczik, a.a.O.; im Ergebnis zustimmend Rieß, a.a.O., Fußn.27

(5) KG in JFG 4/242; Waldecker, S.193

schäftsjahrschluß Mitglied der eingetragenen Genossenschaft bleiben will.

Daß § 73 GenG nicht ausnahmslos gilt, zeigt § 76 Abs. 1 GenG, wonach eine Auseinandersetzung nicht stattfindet, wenn ein Genosse sein Geschäftsguthaben auf einen anderen überträgt, und der Erwerber an seiner Stelle Genosse wird. Wenn aber im Falle der Übertragung des Geschäftsguthabens auf einen anderen, der an Stelle des Ausscheidenden Genosse wird, eine Auseinandersetzung des Ausscheidenden mit der Genossenschaft nicht zu erfolgen braucht, dann muß das erst recht gelten, wenn der Erbe, der bis zum Ausscheiden selbst Mitglied der Genossenschaft ist, durch seinen Beitritt die eigene Mitgliedschaft neu begründet. Ähnlich wie bei einer offenen Handelsgesellschaft, die nach ihrer Auflösung die Fortsetzung beschließt, die fortgesetzte Gesellschaft mit der aufgelösten und damit mit der früheren werbenden Gesellschaft identisch ist (6), ist auch die Mitgliedschaft des Erben vor seinem Ausscheiden mit der durch die Eintragung neu begründeten identisch. Die Mitgliedschaft des Erben ändert dadurch nur ihren Zweck, indem sie von einer auslaufenden zur Vollmitgliedschaft wird.

3. Die Voraussetzungen für den Neuerwerb müssen vor dem Zeitpunkt des Ausscheidens vorliegen.

Die dritte Voraussetzung für einen Neueintritt des Erben in die Genossenschaft ist, daß der Erbe seine Beitrittserklärung noch vor Ablauf des Geschäftsjahres, in dem er die Mitgliedschaft des Erblassers fortsetzt, abgegeben hat und daß bis zu diesem Zeitpunkt sowohl die Zulassung durch die Genossenschaft als auch die Einreichung der Beitrittserklärung zum Registergericht erfolgt sind. Das ist deshalb erforderlich, weil die an sich mit dem Ausscheiden notwendig verbundene Folge der Auseinandersetzung nur dann fortfallen kann, wenn bereits vor dem Ausscheiden alle Voraussetzungen für eine neue Mitgliedschaft geschaffen sind. Nur dann nämlich, wenn feststeht, daß eine neue Mitgliedschaft entsteht, kann die sonst zwingend vorgeschriebene Auseinandersetzung fortfallen. Dies ergibt sich aus einem Vergleich mit der Rechtslage, die entsteht, wenn das Geschäftsguthaben vom Erben vor seinem Ausscheiden übertragen wird. Dort genügt es für ein Ausscheiden ohne Auseinandersetzung, daß die Übertragung erfolgt ist und die Einreichung der Übereinkunft bei dem Gericht vorliegt (7). Die Eintragung des neuen Genossen kann dagegen auch noch nach Jahresschluß erfolgen (7). Entsprechendes muß auch für den Neueintritt des Erben gelten. Sein Beitritt steht bereits auf Grund der dem Gericht einge-

(6) vgl. Schlegelberger-Geßler, § 131 Anm. 6

(7) vgl. KG in JFG 4/244

reichten Beitrittserklärung, der die Zulassung durch die Genossenschaft vorausgegangen ist, fest. Durch die noch erforderliche Eintragung wird lediglich der Tag des Eintritts festgelegt.

§ 25. Miterbengemeinschaft

Nicht möglich ist aber eine Neubegründung der Mitgliedschaft ohne Auseinandersetzung mit der Genossenschaft, wenn nicht ein Alleinerbe, sondern eine Miterbengemeinschaft vorhanden ist. In diesem Falle ist eine Auseinandersetzung gemäß § 73 GenG unumgänglich.

Wie oben ausgeführt, kann eine Erbengemeinschaft einer eingetragenen Genossenschaft nicht beitreten (1). Es könnte daher höchstens jeder einzelne Miterbe eine neue Mitgliedschaft begründen. Da aber das Geschäftsguthaben des Erblassers der Erbengemeinschaft nur zur gesamten Hand zusteht, müßte sich die Erbengemeinschaft erst im Innenverhältnis auseinandersetzen (§§ 2042 ff. BGB). Dies setzt aber eine Auseinandersetzung der Erbengemeinschaft mit der eingetragenen Genossenschaft gemäß § 73 GenG voraus, weil nur auf diesem Wege der Umfang des der Erbengemeinschaft zur gesamten Hand zustehenden Geschäftsguthabens des Erblassers zu ermitteln ist (2).

Bei einer Erbengemeinschaft muß daher die Auseinandersetzung gemäß § 73 GenG erfolgen. Nach erfolgter Auseinandersetzung haben die einzelnen Miterben die Möglichkeit, jeder für seine Person gemäß § 15 GenG der Genossenschaft neu beizutreten.

(1) OLG 40/200

(2) im Ergebnis ebenso Rieß, S.106

LEBENS LAUF

Am 12. Dezember 1930 wurde ich in Kaiserslautern geboren. Die Ausbildung an Grundschule und humanistischem Gymnasium schloß ich 1950 mit dem Abitur in Kaiserslautern ab.

Ich studierte acht Semester Rechtswissenschaft. Sechs Semester belegte ich an der Universität in Mainz, zwei Semester, das 4. und 5., an der Universität in München. Die erste juristische Staatsprüfung legte ich im Juli 1955 vor dem Justizprüfungsamt in Mainz ab. Nach dem Vorbereitungsdienst als Gerichtsreferendar bestand ich im Juli 1959 die große juristische Staatsprüfung in Rheinland-Pfalz.

Nach dem zweiten Staatsexamen war ich zunächst sechs Monate als Finanzassessor und anschließend zwei Jahre und sechs Monate als Gerichtsassessor tätig. Am 15. Oktober 1962 wurde ich zum Amtsgerichtsrat in Rheinland-Pfalz ernannt.

Die mündliche Doktorprüfung bestand ich am 27. Juli 1962.

